3 1761 09492421 4

Digitized by the Internet Archive
in 2014

https://archive.org/details/dashandelsrecht00thlj

Law
Tor.
T451

Das Handelsrecht.

Von

Dr. Heinrich Thöl,
Professor der Rechte zu Rostock.

KÖNIGL. UNIV.-BIBLIOTHEK
DOUBLETTE
KIEL.

Erster Band.

Zweite verbesserte Auflage.

Göttingen 1847.
Druck und Verlag der Dieterichschen Buchhandlung.

24888
19/9/92

Vorrede.

Mit dem aufrichtigsten Dankgefühl gedenke ich hier einer besonderen Quelle meiner Arbeit, welche mir im Herbst 1836 von dem berühmten Präsidenten des Oberappellationsgerichts der vier freien Städte Deutschlands durch das Anerbieten geöffnet ward, die Acten des Gerichtes einzusehen. Während eines wiederholten Aufenthaltes in Lübeck habe ich von den interessantesten in das Handelsrecht einschlagenden Acten mehr als hundert und funfzig genau durchgesehen. Auch für die sorgsame Auswahl derselben bin ich diesem hochverehrten tiefen Kenner des Rechtes, und besonders dem um das deutsche Recht durch seine Abhandlungen so anerkannt verdienten

Herrn Oberappellationsgerichts-Rath Dr. Pauli, der mir täglich hülfreiche Hand leistete, dankbar verpflichtet. Manche Sätze in dem Buch verdanken dieser Quelle ihre Entstehung, aber nur selten ist auf dieselbe hingewiesen, weil es meistens bedenklich war, ob das Gericht die in seinen Entscheidungsgründen ausgesprochenen Rechtssätze auch noch in dieser Fassung, und mit diesem Mehr und Minder, und in diesen Zusammenhang verflochten, als Grund von diesen Folgerungen oder als Folgerung aus diesen Gründen, würde anerkennen wollen. Außerdem verdankt das Buch auch da, wo es selbständiger ist, gewiß nicht wenig von dem Guten, was es etwa hat, dem echt juristischen Geist, der aus jenen Entscheidungsgründen, an Cropps unvergeßliche Meisterschaft häufig erinnernd, mich angewehet hat, so kräftig und frisch, wie reine Seeluft, und der lebendigen Anschauung der Verkehrsverhältnisse, welche sich in jenen Acten, zuweilen in den ungeduldigsten Advocatenschriften am lebhaftesten abspiegelten.

Die vorliegende zweite um zwei Bogen vermehrte Auflage ist theilweise eine Umarbeitung der ersten. Den

Unterschied zwischen beiden Auflagen wird besonders die Vergleichung folgender Paragraphen zeigen: §. 1. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 11. 12. 13. 24. 25. 26. 27a. 27b. 28. 29. 30. 31c. 31d. 36. 37. 40. 41. 42. Note 9. 44. 51. 54. 55. 67. 71. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 97. 98. 104. 108. 111. 117. 119. 121. 123. 124. 127. Zurückgenommene Meinungen finden sich §. 19. Note 8. §. 24. §. 25. Note 1. §. 50. Note 12. §. 54. Nr. 2. §. 82. Note b. §. 85. §. 104. Die Zahlen der Paragraphen sind, abgesehen von zwei Abschnitten, bei welchen eine gänzliche Umstellung des Textes unvermeidlich war (§. 3—8. §. 24—31d.), beibehalten. So auch sind die Zahlen der Noten, wenn gleich nicht durchweg, doch meistens beibehalten, und dann eingeschobene Noten durch einen Stern oder durch Buchstaben bezeichnet. Ich möchte wünschen, daß der §. 127., welcher den Unterschied der Anweisung und des trassirten Wechsels erörtert, nicht lange unbeachtet bleibe. Was hier als das Characteristische des Wechsels behauptet ist, wird im zweiten Bande seine Rechtfertigung finden. Dieser, das Wechselrecht enthaltend, wird, so

glaube ich nun bestimmt versprechen zu können, im Laufe dieses Jahres erscheinen, und soll demselben ein Register auch über diesen ersten Band beigegeben werden.

Rostock im März 1847.

Uebersicht des Inhalts des ersten Bandes.

Einleitung.

Erster Theil. Der Handel.

Zweiter Theil. Der Kaufmann.

Erster Abschnitt. Das Recht Handel zu treiben.

Zweiter Abschnitt. Das Etablissement.

Dritter Abschnitt. Das Handelspersonal.

Vierter Abschnitt. Die Handelsgesellschaften.

Abtheilung 1. Die Handelsgesellschaften im Allgemeinen.
2. Die offene Handelsgesellschaft.
3. Die Commanditengesellschaft.
4. Die Actiengesellschaft.
5. Vereinigung zu einzelnen Gewinngeschäften.

Fünfter Abschnitt. Die Handelsgehülfin und die Handelsfrau.

Dritter Theil. Die Waare.

Vierter Theil. Die Handelsgeschäfte.

Erster Abschnitt. Der Kauf und Verkauf.

Abtheilung 1. Der einfache Kauf und Verkauf.
2. Das einfache Prämiengeschäft.
3. Die zusammengesetzten Prämiengeschäfte.

Zweiter Abschnitt. Einzelne Creditgeschäfte.

Dritter Abschnitt. Die Zahlung.

Abtheilung 1. Die directe Zahlung.
2. Das Zahlungsmandat.
3. Das Encassirungsmandat.
4. Die Cession.
5. Die Anweisung.
6. Die Delegation.
7. Weitere Begebung.
8. Die Scontration.
9. Die Deckung.

Inhalt des ersten Bandes.

Die Aufgabe.

Einleitung.

§. 1. Die Handelswissenschaft.
§. 2. Die Theorie des Handels.
§. 3. Das Handelsrecht. Das römische und deutsche.
§. 4. Das particuläre und gemeine deutsche Handelsrecht.
§. 5. Das allgemeine Handelsrecht.
§. 6. Zeugnisse des allgemeinen Handelsrechts.
§. 7. Die Rechtsquellen. Gesetzliches und gewohnheitliches H. R.
§. 8. Die Rechtsquellen. Wissenschaftliches Handelsrecht.
§. 9. Collision der Quellen.
§. 10. Competenz der Quellen.
§. 11. Literatur.

Erster Theil.

Der Handel.

§. 12. Eigentlicher Handel.
§. 13. Uneigentlicher Handel.
§. 14. Handelszweige.

Zweiter Theil.

Der Kaufmann.

Erster Abschnitt.

Das Recht Handel zu treiben.

§. 15. Handelsfreiheit.
§. 16. Ausschließliche Rechte Einzelner.
§. 17. Status der Person.
§. 18. Weitere Erfordernisse.

Zweiter Abschnitt.

Das Etablissement.

§. 19. Das Etablissement. Die Rechte und Verbindlichkeiten des Kaufmannes.

Dritter Abschnitt.

Das Handelspersonal.

§. 20. Die Lehre vom Institor.
§. 21. Begriff des Institor.
§. 22. Arten des Institor.
§. 23. Der Principal. Der Institor. Die innere und äußere Seite.
§. 24. Klagrecht des Principals.
§. 25. Haftung nur des Institors und nur des Principals.
§. 26. Haftung des Institor neben dem Principal.
§. 27a. Die institorische Klage. Inhalt derselben.
§. 27b. Voraussetzungen der institorischen Klage.
§. 28. Erste Voraussetzung. Wirklicher Institor.
§. 29. Zweite Voraussetzung. Formeller Zusammenhang.
§. 30. Dritte Voraussetzung. Materieller Zusammenhang.
§. 31a. Inhalt der Procura.
§. 31b. Erkundigungspflicht des Dritten.
§. 31c. Kundmachen der Procura.

§. 31d. Zurücknahme der Procura. Tod des Principals.
§. 32. Mehrere Institoren desselben Principals. Substitution des Institor.
§. 33. Unerlaubte Handlungen des Institor.

Vierter Abschnitt.

Die Handelsgesellschaften.

Erste Abtheilung.

Die Handelsgesellschaften im Allgemeinen.

§. 34. Begriff.
§. 35. Arten.
§. 36. Firma.
§. 37. Klagerecht und Haftungspflicht.

Zweite Abtheilung.

Die offene Handelsgesellschaft.

§. 37b. Begriff. Errichtung.
§. 38. Rechtsverhältniß.
§. 39. Aufhebung.

Dritte Abtheilung.

Die Commanditengesellschaft.

§. 40. Begriff. Errichtung.
§. 41. Rechtsverhältniß.
§. 42. Rechtsverhältniß. (Fortsetzung).
§. 43. Aufhebung.

Vierte Abtheilung.

Die Actiengesellschaft.

§. 44. Begriff. Errichtung.
§. 45. Verwaltung.
§. 46. Rechtsverhältniß.
§. 47. Aufhebung der Actiengesellschaft.

Fünfte Abtheilung.

Vereinigung zu einzelnen Gewinngeschäften.

§. 48. Vereinigung zu einzelnen Gewinngeschäften.

Fünfter Abschnitt.

Die Handelsgehülfin und die Handelsfrau.

§. 49. Die Handelsgehülfin.
§. 50. Die Handelsfrau.

Dritter Theil.

Die Waare.

§. 51. Creditpapiere.
§. 52. Staatspapiere.
§. 53. Staatspapiere auf Namen.
§. 54. Papiere auf Inhaber.
§. 55. Vindication der Papiere auf Inhaber.
§. 56. Amortisation der Papiere auf Inhaber.

Vierter Theil.

Die Handelsgeschäfte.

Einleitung.

§. 57. Einleitung. Insbesondere Anerbieten und Acceptation.
§. 58. Schrift. Gesetzlich. Insbesondere die Gültigkeit bedingend.
§. 59. Schrift. Gesetzlich. Die Klagbarkeit bedingend.
§. 60. Schrift. Verabredet.
§. 61. Erfordernisse der Schrift.
§. 62. Punctation.

Erster Abschnitt.

Der Kauf und Verkauf.

Erste Abtheilung.

Der einfache Kauf und Verkauf.

§. 63. Die Waare.
§. 64. Kaufpreis.
§. 65. Kaufpreis. (Berechnung, Verzinsung).
§. 66. Kaufpreis. (Aufgeld und Abgeld).

§. 67. Consens.
§. 68. Baarkauf. Creditkauf. Pränumerationskauf.
§. 69. Baarkauf. Creditkauf. Pränumerationskauf. (Fortsetzung. Stillschweigende Meinung, insbesondere den Eigenthumsübergang betreffend).
§. 70. Tagskauf. Lieferungskauf.
§. 71. Handel auf Besicht.
§. 72. Kauf nach Probe.
§. 73. Übergang der Gefahr. (Perfection, die Waare anlangend).
§. 74. Übergang der Gefahr. (Gehörige Ausscheidung).
§. 75. Übergang der Gefahr. (Perfection, den Kaufpreis anlangend).
§. 76. Übergang der Gefahr. (Bedingter Kauf. — Ausnahmen).
§. 77. Bereithalten und Verwahren.
§. 78. Übergabe und Empfang.
§. 79. Uebergabe und Empfang. (Kaufmännisches Zeichen).
§. 80. Übergabe und Empfang. (Das Connossement).
§. 81. Ausantworten und Abnahme.
§. 82. Empfangbarkeit der Waare. (Gewährleistung des Verkäufers).
§. 83. Empfangbarkeit der Waare. (Recht des Käufers).
§. 84. Empfangbarkeit der Waare. (Untersuchung und Anzeige).
§. 85. Empfangbarkeit der Waare. (Sorge und Beweis).
§. 86. Klage auf die Preisdifferenz.
§. 87. Klage auf die Preisdifferenz. (Zulässigkeit der Klage).
§. 88. Speculationsgeschäft und Realisirungsgeschäft.
§. 89. Realisirungsgeschäft.
§. 90. Verbindung mehrerer Kaufgeschäfte.

Zweite Abtheilung.

Das einfache Prämiengeschäft.

§. 91. Wahlrechte.
§. 92. Arten und Zahlung der Prämie.
§. 93. Rechtliche Natur.

Dritte Abtheilung.

Die zusammengesetzten Prämiengeschäfte.

§. 94. Zweiprämiengeschäft.
§. 95. Das zweischneidige Prämiengeschäft.
§. 96. Das Stellgeschäft.
§. 97. Der Schluß auf fest und offen.
§. 98. Das Nochgeschäft.
§. 99. Das Wandelgeschäft.

Zweiter Abschnitt.

Einzelne Creditgeschäfte.

§. 100. Der Credit.
§. 101. Kaufmännische Empfehlung.
§. 102. Das Differenzgeschäft.
§. 103. Das Heuergeschäft.
§. 104. Die Assecuranz auf Conjunctur.
§. 105. Die Assecuranz von Loosen.
§. 106. Die Assecuranz des Credits. (Selbstassecuranz).
§. 107. Die Assecuranz des Credits. (Kaufmännische Bürgschaft).
§. 108. Der Creditauftrag.
§. 109. Der Creditauftrag. (Fortsetzung).
§. 110. Die Verpfändung von Creditpapieren.
§. 111. Das Darlehen.

Dritter Abschnitt.

Die Zahlung.

§. 112. Einleitung. Compensation.

Erste Abtheilung.

Die directe Zahlung.

§. 113. Baarzahlung.

Zweite Abtheilung.

Das Zahlungsmandat.

§. 114. Form und Annahme.

§. 115. Erfüllung.
§. 116. Revalirung.
§. 117. Contreordre und Ablehnung.
§. 118. Anderweitiges Verhältniß.

Dritte Abtheilung.

Das Encaſſirungsmandat.

§. 119. Das Encaſſirungsmandat.

Vierte Abtheilung.

Die Ceſſion.

§. 120. Die Ceſſion.

Fünfte Abtheilung.

Die Anweiſung.

§. 121. Begriff. Form.
§. 122. Geſchäftsgang. Begründung der Rechtsverhältniſſe.
§. 123. Aſſignant und Aſſignat.
§. 124. Aſſignant und Aſſignatar.
§. 125. Aſſignat und Aſſignatar.
§. 126. Aſſigniren auf Schuld.
§. 127. Kaufmänniſche Anweiſung. Anwendung des Wechſelrechts auf Anweiſungen.

Sechste Abtheilung.

Die Delegation.

§. 128. Begriff.
§. 129. Die Rechtsverhältniſſe.
§. 130. Delegant und Delegat.
§. 131. Delegat und Delegatar.
§. 132. Delegant und Delegatar.

Siebente Abtheilung.

Weitere Begebung.

§. 133. Weitere Ceſſion, Aſſignation, Delegation.

Achte Abtheilung.

Die Scontration.

§. 134. Character.
§. 135. Geschäftsgang.
§. 136. Juristische Auffassung.

Neunte Abtheilung.

Die Deckung.

§. 137. Arten.
§. 138. Mandiren auf Schuld.
§. 139. Mandiren auf Baarfonds.
§. 140. Mandiren auf Credit, auf gedeckten Credit.

Druckfehler.

S. 407. Z. 6. v. u. lies: Assignaten.

Die Aufgabe.

Das Handelsrecht stellt die dem Handel angehörenden Rechtsinstitute dar. Es bestimmt theils die Rechtsverhältnisse der Privatpersonen zu einander, Privathandelsrecht, theils die Rechtsverhältnisse zwischen der Staatsgewalt und den Unterthanen, Öffentliches Handelsrecht, theils die Rechtsverhältnisse mehrerer Staaten zu einander, Handelsvölkerrecht. — Das vorliegende Werk wird das Handelsrecht nicht in seinem ganzen Umfang darstellen. Die mögliche Aufgabe verfolgt es in folgender Beschränkung. Es wird das Handelsrecht nur als Privatrecht[1]) darstellen, und dieses nur als deutsches Recht und dieses wiederum nur als gemeines Recht. Die Aufgabe ist demnach Darstellung des gemeinen deutschen Privathandelsrechts. Um diese Aufgabe zu erfüllen, muß aber das particuläre deutsche und das außerdeutsche Handelsrecht, und zwar beides vorzugsweise soweit als es ein allgemeines Handelsrecht bildet, mitbeachtet, und die eigentliche Handelswissenschaft fortwährend in die Darstellung verwebt werden. Wegen der Wechselwirkung dieser verschiedenen Rechte auf

1) Unter dem Handelsrecht ist fortan immer nur Privatrecht verstanden.

einander ist die in diesem Zusammenhang gearbeitete Darstellung des gemeinen deutschen Handelsrechts von selbst zugleich ein Hülfsmittel, das particuläre deutsche Handelsrecht zu erkennen und zu verstehen. Um die gestellte Aufgabe zu verdeutlichen, sind zuvor mehrere Fragen zu beantworten. Was ist Handelsrecht, also was ist Handel? Was ist Handelsrecht, was Handelswissenschaft? Was ist deutsches Handelsrecht? Was particuläres, gemeines, allgemeines Handelsrecht? Was gesetzliches, gewohnheitliches, wissenschaftliches Handelsrecht? In welchem Verhältniß steht dieses verschiedenartige Recht zu einander? Welche Hülfsmittel bietet die bisherige Darstellung des Handelsrechts? Diesen Begriffen und Fragen ist die Einleitung gewidmet. Der Begriff des Handels ist in dieser nur angedeutet (§. 1.), aber ausreichend, um die weitere Einleitung zu verstehen. Denn die Feststellung und genauere Entwickelung desselben beruht schon auf eigenthümlichen Rechtssätzen des Handelsrechts und eröffnet daher die Darstellung des letzteren in einem ersten Theil. Auf dem Handel beruht nun zunächst das Dasein eines Kaufmannes, einer Waare, eines Handelsgeschäftes. Dieses Dreifache ist daher zunächst weiter zu besprechen, die Waare natürlich nur soweit, als die Waarenkenntniß eine Rechtskenntniß ist. Hiernach wird sich die auffallend gefundene Eintheilung in der vorigen und gegenwärtigen Auflage rechtfertigen: Erster Theil. Der Handel. Zweiter Theil. Der Kaufmann. Dritter Theil. Die Waare. Vierter Theil. Die Handelsgeschäfte.

Einleitung.

§. 1.

Die Handelswissenschaft.

Der Handel, der eigentliche und uneigentliche, vermittelt ohne Verarbeitung zwischen dem Producenten und dem Consumenten. Der eigentliche Handel ist ein Gewerbe, welches diese Vermittelung durch Kaufgeschäfte und Tauschgeschäfte bewirkt. Diesem Handel, dem eigentlichen Handelsgewerbe, gehören die Begriffe Kaufmann, Waare, eigentliches Handelsgeschäft an. Der uneigentliche Handel besteht aus Rechtsgeschäften, welche theils durch den eigentlichen Handel hervorgerufen und ihm behülflich und förderlich, theils unabhängig von ihm jene Vermittelung bewirken, er besteht aus den uneigentlichen Handelsgeschäften, und ist theilweise ein Gewerbe, theilweise kein Gewerbe. Den Handel in dem einen wie andern Sinn[1]) kann man nach

1) Das Wort Handel hat noch andere Bedeutungen. Es bezeichnet den Waarenumsatz und auch den übrigen Handelsverkehr, demnach auch den gesammten Handelsverkehr. Vgl. unten §. 12. Nr. V. Es bezeichnet ferner Rechtsgeschäft überhaupt, und auch einzelne Rechtsgeschäfte, nicht bloß Kauf, sondern Rechtsgeschäfte sehr verschiedener Art; man denke an: guter Handel, Kaufhandel, Tauschhandel, Handel nach Probe, Handel auf Besicht, — Lieferungshandel, Pferdehandel, — Prämienhandel, Actienhandel, Windhandel, Wechselhandel.

verschiedenen Seiten hin und auf verschiedene Art auffassen. Man kann ihn auffassen nach seinem Subject, seinem Gegenstande, seinem Zweck, seinem Getriebe, seiner Wirkung. Und zwar mit vorzugsweiser Berücksichtigung der Zeit, des Orts, seiner kaufmännischen, politischen, juristischen Natur, man kann ihn also auffassen historisch, statistisch, geographisch, theoretisch, politisch, juristisch, wie gesagt vorzugsweise auf die eine oder andere Art, denn es versteht sich, daß die eine Art die andere nicht ausschließt, vielmehr kann die eine Auffassungsweise eine Seite der andern seyn. Nach allen diesen Beziehungen hin ist er dargestellt worden in mehr oder minder ausführlichen Werken, von denen einige sämmtliche oder doch die meisten, andere nur einzelne Beziehungen beachten. — Das Gebiet der Handelswissenschaft im weitern Sinn ist von unermeßlichem Umfang, indem es sämmtliche Kenntnisse begreift, welche für die Betreibung und Regierung des Handels bedeutend sind [2]). 1. Einen Theil desselben nimmt

2) Es gehört hierher von neueren Werken insbesondere 1. Handbuch für Kaufleute, oder Übersicht der wichtigsten Gegenstände des Handels und Manufakturwesens, der Schiffahrt und Bankgeschäfte, mit steter Beziehung auf National-Ökonomie und Finanzen. Nach dem Englischen des Dictionary, practical, theoretical and historical, of Commerce and commercial Navigation, by J. R. Mac Culloch, in alphabetischer Ordnung frei bearbeitet und mit den nöthigen Anmerkungen und Zusätzen versehen von C. F. E. Richter. Zwei Bände. Stuttgart und Tübingen 1834. Dazu ein Supplementband, bearbeitet nach der zweiten Auflage des Dictionary u. s. w. von L. R. Schmidt. Stuttgart und Tübingen 1837. — 2. A. Schiebe, Universallexikon der Handelswissenschaften, enthaltend die Münz-, Maaß- und Gewichtskunde, das Wechsel-, Staatspapier-, Bank- und Börsenwesen, das Wichtigste der höhern Arithmetik, der Contorwissenschaft, Waaren-

das Handelsrecht ein. Es faßt den Handel von der juristischen Seite auf, d. h. insofern er Rechtsverhältnisse erzeugt, und stellt daher die dem Handel angehörenden Rechtsinstitute dar. Andere Theile, welche man unter eigenen Namen ausgesondert und dargestellt hat, sind 2. Die Waarenkunde[3]). 3. die Maaßkunde, und

---

kunde und Technologie, der Handelsgeschichte, Handelsgeographie und Statistik, des Seewesens, der Staatswirthschaft und Finanzwissenschaft, des Handelsrechts u. s. w. Herausgegeben im Verein mit Dr. Bender u. s. w. u. s. w. Drei Bände. Leipzig 1837–1839. — Im Übrigen findet sich eine ausgesuchte Literatur der Handelswissenschaft im weitern Sinn bei Kaufmann Propädeutik zur Kameralistik und Politik. Bonn 1833. §. 298., und bei Baumstark Cameralistische Encyclopädie. Heidelberg und Leipzig 1835. S. 447. 620., und die vollständigste, doch auf die letzten hundert Jahre und auf Deutschland beschränkt, in folgendem durch das Materienregister besonders brauchbaren Werk: Bibliothek der Handlungswissenschaft, oder Verzeichniß der vom Jahre 1750 bis zu Anfang des Jahres 1845 in Deutschland erschienenen Bücher über alle Theile der Handlungskunde und deren Hülfswissenschaften, des Buchhaltens, der Correspondenz, des Geldwesens, Rechnens, Handlungs- und Wechselrechts. Zuerst herausgegeben von Enslin. Zweite Auflage von W. Engelmann. Mit einem Materienregister. Leipzig. 1846. Am bedeutendsten ist, auch für die ältere und die außerdeutsche Literatur, der Catalog der Commerz-Bibliothek in Hamburg. Hamburg 1841. in groß 4. Er ist durch den hamburger Brand sehr selten geworden.

3) Wenn man sagt: „die Waarenkunde bestehe aus einer Verbindung von Lehren der Naturgeschichte, Physik, Chemie, Landwirthschaftslehre, und Technologie", so sind dabei nicht nur diejenigen Waaren übersehen worden, deren Beurtheilung, nach Güte und Brauchbarkeit, Kenntniß der Firmen oder des Staatscredits und juristische Kenntnisse verlangt: die Creditpapiere, sondern auch noch manche andere, wie Bücher, Gemälde, Kupferstiche, Alterthü-

4. die Gewichtskunde. 5. Die Geldkunde, welche entweder nur das baare Geld als Münzkunde, oder auch die Surrogate desselben, entweder nur den Wechsel, als Wechselkunde, oder auch Papiergeld, Actien, und Staatspapiere beachtet. 6. Die Handelsgeschichte [4]) und 7. Die Handelsstatistik [5]). Die Geschichte des Handels stellt den Handel dar in seiner Entwickelung nach der Zeitfolge, wo dann der Endpunct dieser Entwickelung von selbst den Zustand des Handels in dieser letzten Gegenwart schildert; der Handel kann aber auch ausschließ-

---

mer, Raritäten. Die Literatur der Waarenkunde ist unübersehlich. Sie ist, so weit die Waarenkenntniß eine juristische Kenntniß ist, im Verfolg dieses Werkes zu finden. Vgl. unten §. 51—56. und die weiter unten folgende Erörterung der am Schluß des §. 51. genannten Creditpapiere.

4) Die Literatur giebt Bender engeres Handelsrecht S. 1—6., und W. Roscher Grundriß zu Vorlesungen über die Staatswirthschaft. Göttingen 1843. §. 41. S. 90—93. Beizufügen ist derselben besonders: von Gülich geschichtliche Darstellung des Handels, der Gewerbe und des Ackerbaues. 5 Bde mit Tabellen. Jena 1830—1845. Das bedeutendste, wenn gleich nur einen Theil der Geschichte des Handels umfassende Werk: G. F. Sartorius urkundliche Geschichte des Ursprunges der deutschen Hanse. Herausgegeben von J. M. Lappenberg. Zwei Bände. Hamburg 1830. Vgl. auch Mittermaier deutsches Privatrecht. Aufl. 6. Bd. 2. §. 530.

5) Es gehört hierher 1. der zweite Band von Beawes lex mercatoria or a complete code of commercial law. ed. VI. by Chitty. London 1813. — 2. A. Soetbeer über Hamburgs Handel. Hamburg 1840. — Erste Fortsetzung. A. u. d. T. Statistik des hamburgischen Handels, 1839. 1840. 1841. Hamburg 1842. — Dritter Theil. A. u. d. T. Statistik des hamburgischen Handels 1842. 1843. 1844. Hamburg 1846. — 3. Das unten Note 7. angeführte Werk von v. Reden.

lich als ein gewordener Zustand einer bestimmten Gegenwart dargestellt werden, Statistik des Handels. Diese fällt mit der Zeit in das Gebiet der Geschichte zurück. Die Geschichte und die Statistik, wie überhaupt, so auch des Handels, kann eine allgemeine oder eine besondere seyn, und im letzten Fall den Handel sogar nur eines einzelnen Kaufmannes, oder den Handel sogar nur mit einer einzelnen Waare[6]) darstellen. 8. Die Handelsgeographie[7]). Sie beschreibt die Erdoberfläche, die ganze oder einen Theil derselben, soweit die Kenntniß derselben für die Betreibung des Handels bedeutend ist. 9. Die Handelspolitik[8]). Sie prüft und beurtheilt den Handel aus dem Gesichtspunct des öffentlichen Interesse,

---

6) Hierher gehört das bibliopolische Jahrbuch, welches seit 1836 jährlich zu Leipzig erscheint.

7) Das Hauptwerk ist: F. W. von Reden allgemeine vergleichende Handels- und Gewerbs-Geographie und Statistik. Berlin 1843.

8) Viel über sie geben, von Werken über nur einzelne Fragen abgesehen, die Motive zu den Handelsgesetzentwürfen, die Discussionen der Gesetzgebungscommissionen, und die Werke über Staatswirthschaft, und über Polizeiwissenschaft. Wegen der vielfachen Benutzung im Folgenden mache ich hier namhaft: K. H. Rau Grundsätze der Volkswirthschaftslehre. Heidelberg 2te Ausg. 1833. 3te Ausg. 1837. 4te Ausg. 1841. K. H. Rau Grundsätze der Volkswirthschaftspflege. Heidelberg 1828. 2te Ausg. unter dem Titel Grundsätze der Volkswirthschaftspolitik. Heidelberg 1839. 3te Ausg. 1844. K. H. Rau Grundsätze der Finanzwissenschaft. Heidelberg. Erste Abtheilung 1832. 2te Ausg. 1843. Zweite Abtheilung 1837. 2te Ausg. 1846. Die drei Werke auch unter dem Titel: Lehrbuch der politischen Ökonomie Bd. I. II. III. erste Hälfte und zweite Hälfte. Für eine Übersicht vgl. Rau Vwpolitik S. 229 — 323, und dessen Artikel Handelspolitik in

also nach seiner heilsamen oder verderblichen Wirkung für dieses, damit er diesem gemäß regiert, nemlich emporgebracht, aufrechterhalten, befördert, gehemmt, verändert werde, durch Ergreifen oder Nichtergreifen von positiven Maaßregeln, wohin nicht nur Verfügungen und Gesetze, sondern auch Völkerverträge gehören. Sie beachtet daher auch vorzugsweise das Handelsrecht; besonders um der Legislation vorzuarbeiten. Sie ist demnach die Lehre von der Regierung des Handels. 10. Die Theorie des Handels. Von dieser wird im folgenden §. die Rede seyn.

§. 2.

Die Theorie des Handels.

Die Theorie des Handels begreift die Handelswissenschaft im engern Sinn, und die Lehre von der kaufmännischen Klugheit. 1. Unter dem Namen der Handelswissenschaft, also in einem engern Sinn, aber dem eigentlichen, ist ein Theil jener allgemeinen Handelswissenschaft vielfach bearbeitet worden, auch unter an-

---

der allgemeinen Encyclopädie von Erſch und Gruber S. 121—126. Es gehört hierher auch Büſch Darſtellung der Handlung Bd. 1. Buch 5. Bd. 2. Zuſatz 85—92, ſo wie theilweiſe K. Murhard Theorie und Politik des Handels. 2 Bde. Göttingen 1831. und H. F. Oſiander über den Handelsverkehr der Völker. 2 Bände. Stuttgart 1840. 2te Aufl. 1842., und Mohl die Polizeiwiſſenſchaft. 2 Bände 1832. 1833. 2te Aufl. 1845. und W. Roſcher Grundriß zu Vorleſungen über die Staatswirthſchaft. Göttingen 1843. Ältere Schriften ſind verzeichnet bei Pardessus cours de droit commercial ed. III. Bd. 1. Paris 1825. S. 32—34. Nr. 165—193., neuere bei Roſcher Grundriß §. 56—60. S. 144—150.

dern Namen, wie z. B. Handelslehre, Theorie des Handels, System des Handels, Darstellung der Handlung, ohne daß die Schriftsteller sich deutlich des Gegenstandes und mithin der Grenzen ihrer Aufgabe bewußt waren, denn selbst wenn sie dieselbe anfangs bezeichnen, so ist sie doch hinterher entweder überschritten, oder nicht vollständig erfüllt. Man braucht seltener für das Ganze den Ausdruck, obgleich er nicht unpassend wäre, Handels-Wesen, als daß man die einzelnen Theile mit dem letztern Wort bezeichnet, und demnach spricht vom Gesellschaftswesen, Kaufwesen, Creditwesen, Zahlungswesen, Wechselwesen, Scontrowesen, Bankwesen, Maklerwesen, Commissionswesen, Transportwesen, Speditionswesen, Fuhrwesen, Seewesen, Frachtwesen, Rhedereiwesen, Bodmereiwesen, Assecuranzwesen, Markt- und Meßwesen, Börsenwesen, Contorwesen, zu welchem insbesondere die kaufmännische Correspondenzführung, die kaufmännische Buchführung, und die kaufmännische Rechenkunde gezählt werden. Man sieht: es ist darauf abgesehen, das Verfahren der handeltreibenden und der ihnen Hülfe leistenden Personen, die ganze Geschäftsthätigkeit derselben, die Verhältnisse, welche sie in dieser ihrer Eigenschaft zwischen sich unter einander, so wie zwischen sich und Andern begründen, zu schildern, und nicht bloß dieses, sondern auch die dem Handel dienenden Einrichtungen und Anstalten zu beschreiben, es spricht sich in der Ausführung der Gedanke aus, daß man die Art und Weise der Betreibung des Handels, mit einem Wort das Getriebe des Handels darstellen wolle. Hierin und nur hierin sollte man denn auch die Aufgabe der Darstellung setzen, daher aber auch die Contorkunde, wenigstens die erwähnten drei Zweige derselben der Handels-

wissenschaft zuzählen. So aufgefaßt befriedigt die Handelswissenschaft zugleich ein Bedürfniß des Handelsrechts, da sie die eigentliche Unterlage desselben bildet. Sie liefert dem Handelsrecht den Stoff zu der rechtlichen Beurtheilung, das Thatsächliche, den Thatbestand. Aber damit sie diesen Zweck erreiche, und weil das Thatsächliche selbst theilweise schon juristischer Natur ist, so darf der Darsteller des juristischen Blickes und Urtheiles nicht entbehren, und daher sind theilweise ihre Beobachtungen und Mittheilungen ungenügend, und ihre Urtheile unrichtig, denn sie giebt, von Nichtjuristen dargestellt, nur das, was diesen bedeutend erscheint, und daher nicht alles das, was für den Juristen wirklich Bedeutung hat, und giebt dasjenige davon, was juristisch ist, in dem Licht, oder vielmehr Dunkel einer unjuristischen Anschauung. Daher kann und muß die Handelswissenschaft von dem Juristen ergänzt und berichtigt werden. Die Handelswissenschaft läßt sich im Allgemeinen, nemlich ohne andere, als nur ausnahmsweise Berücksichtigung von Subject, Gegenstand, Ort darstellen, wegen des vielen Gemeinsamen, was die Art und Weise der Betreibung des Handels in allen diesen Beziehungen hat [1]). 2. Die

1) Die bedeutendsten deutschen Werke sind von Ludovici, zuerst 1756; May, zuerst 1763; Jung, zuerst 1785; Beckmann 1789; Büsch, zuerst 1792; Leuchs, zuerst 1804; Buse 1807; Crüger, zuerst 1816; Bleibtreu 1830. Als ein Ganzes hat die Handelswissenschaft wohl zuerst bearbeitet Jaques Savary le parfait négociant. zuerst Genéve 1675, dann öfter und an verschiedenen Orten edirt, 1713 die 7te Ausgabe; im Folgenden ist die genfer Ausgabe von 1752 in fol. benutzt. Sie ist der 5te und 6te Band des dictionnaire universel de commerce von dem Sohn Philemon Louis Savary und dessen Bruder Jaques Savary. Außer diesem Werk ist besonders zu

Lehre von der kaufmännischen Klugheit handelt von der klugen, das heißt zweckgemäßen, Einrichtung der Verfahrungsweise der handeltreibenden, auch wohl der ihnen Hülfe leistenden Personen. Es fehlt, sie zu bezeichnen, an einem hergebrachten Namen; gegen den Namen Privathandelspolitik werden die Kaufleute weniger, als die Gelehrten einwenden. Sie wird als Lehre nur zu erlaubten Zwecken erlaubte Mittel an die Hand geben, aber der kaufmännischen Klugheit gehören auch die Practiken an, denen die besondere, dem redlichen Kaufmann fremde Moral, daß selbst der schlechte Zweck die schlechten Mittel heilige, unterliegt, welche unter Anderm auch Mittel, die Gesetze zu umgehen, erfindet. Abgesehen davon, daß sie in vielfacher Hinsicht ihrer Natur nach oder sonstiger Rücksichten wegen keine Aufzeichnung oder Mittheilung leidet, und daher oft Geheimniß einzelner Kaufleute oder Rechtsgelehrten ist, so ist eine allgemeine, separate Darstellung derselben schon deshalb nicht möglich, weil sie fast jedes Glied der Handelswissenschaft durchdringt, und daher die letztere wiederholen würde, daher findet sich denn auch das Meiste derselben nur in zerstreuten Bemerkungen, besonders in den Werken über Handelswissenschaft und Handelsrecht, dargestellt oder angedeutet [2]). Aber einzelne Theile der Handelswissenschaft lassen

---

beachten der erste Band von Beawes lex mercatoria or a complete code of commercial law. ed. VI. by Chitty. London 1813. Büsch Darstellung der Handlung. Dritte Ausgabe von Norrmann. 2 Bände. Hamburg 1808. Bleibtreu Lehrbuch der Handelswissenschaft. Carlsruhe 1830.

2) Viel enthält davon Marperger getreuer Handelsdiener. Nürnberg und Leipzig 1715, z. B. S. 448—474, und Marperger wohl unterwiesener Kaufmanns Jung. Nürnberg 1715.

sich allerdings vorzugsweise aus diesem Gesichtspunct bearbeiten, wie dies denn auch vielfach geschehen ist. Am ersprieslichsten für das Handelsrecht würde die Darstellung der kaufmännischen Klugheit in Betreff der Abschließung der einzelnen Handelsgeschäfte seyn, nemlich die Betrachtung der letztern von Seiten der kaufmännischen Speculation. Bei dieser Auffassung liegt die Frage zum Grunde, warum gerade dieses oder jenes Geschäft, und warum es so und nicht anders abgeschlossen wird, was durch dasselbe erreicht werden soll und kann, und was man bei demselben wagt. Erst diese Seite führt in vieler Beziehung zur richtigen juristischen Würdigung der Verhältnisse, nemlich auf die eigentliche Meinung der Contrahenten. In dieser ihrer Bedeutung für das Handelsrecht ist die kaufmännische Speculation noch nicht allgemein erkannt und beachtet [3]).

§. 3.

Das Handelsrecht. Das römische und deutsche.

Das Handelsrecht stellt die dem Handel angehörenden Rechtsinstitute dar. Es besteht aus einer unendlichen Menge einzelner Rechtssätze [1]). Diese sind nicht zusam-

3) Die kaufmännische Speculation ist zuerst mit einiger Vollständigkeit entwickelt in meinem Verkehr mit Staatspapieren. Göttingen 1835.

1) Nicht einer dieser Rechtssätze wird dadurch gefunden, daß man sagt, sie beruhten alle auf dem guten Glauben, auf Treu und Glauben, auf der bona fides, auf der bonne foi, auf dem kaufmännischen Credit. In diesen vieldeutigen Worten ist ein Rechtssatz, den man irgend anwenden könnte, also auch ein Princip, nicht enthalten. Nicht eine Frage kann aus ihnen mit Sicherheit entschieden werden. Man stelle eine Frage, — sie müßte nun sofort entschieden seyn. Vgl. Göschel zerstreute Blätter. Bd. 2. S. 85. Heise und Cropp

menhangslos, aber je schärfer man jeden einzelnen Rechtssatz für sich hinstellt, um so tiefer dringt man in den Zusammenhang ein. Die Aufgabe ist beschränkt auf die Darstellung des deutschen Handelsrechts. Dieses wird hier verstanden als das in Deutschland geltende Handelsrecht. Dieses deutsche Handelsrecht ist theils fremdes, in Deutschland recipirtes, nämlich römisches Recht, theils einheimisches Recht, deutschen Ursprungs, deutsches in diesem engern Sinn. Das in Deutschland geltende Handelsrecht beruht auf dem römischen Recht in zweifacher Art. 1. Einmal enthält es eine Menge handelsrechtlicher Sätze, welche gegenwärtig gültig sind [2]). Das römische Handelsrecht ist gültig wie das römische Recht überhaupt, seine Gültigkeit beruht auf einem allmäligen Anwachsen seiner Geltung, es ist recipirt worden durch die Praxis, durch die Anwendung, die es gefunden, es ist dadurch unser Recht geworden [3]). Der Zustand der Reception ist kein fertiger, wie er es auch nie war, noch fortwährend wird recipirt und ausgestoßen. Es, soweit es gültig ist, mit einem Stoß fortschaffen wollen, ist ein unhistorisches und unpraktisches Bemühen [4]). 2. Ferner hat der Umstand, daß das römische Recht die Grundlage unserer ganzen juristischen Bildung und Anschauung ist, und daß es in den Materien des allgemei-

---

Abhandlungen. Bd. 1. S. 118. Über die Bedeutung von Treu und Glauben für die Entwickelung eines wissenschaftlichen Rechts vgl. unten §. 8. und für die Auslegung der Handelsgeschäfte unten §. 57. Nr. 8.

2) Eine Darstellung des römischen Handelsrechts giebt Pardessus collection de lois maritimes. Bd. 1. 1828. S. 53—132.

3) Vgl. unten §. 9.

4) Vgl. Puchta Pandekten. §. 7.

nen Privatrechts, welche in das (specielle) Recht des Handels einschlagen[5]), mit nur geringen Modificationen unser heutiges gemeines Recht bildet, die Folge, daß das römische Recht durchweg das deutsche Handelsrecht durchdringt, und auch dies ist gar nicht beklagenswerth[6]). Wer das Handelsrecht ohne fortwährendes tiefes Eingehen auf das römische Recht bearbeiten wollte, würde außer dem Zusammenhang des wirklich geltenden Rechtes stehen. — Das römische Recht ist ein gemeines deutsches Recht. Das deutsche Handelsrecht in dem Sinne deutschen Ursprungs ist entweder particuläres oder gemeines deutsches Recht.

§. 4.

Das particuläre und gemeine deutsche Handelsrecht.

Das in Deutschland geltende Handelsrecht ist also entweder gemeines römisches oder deutsches Recht in dem Sinn deutschen Ursprungs. Dieses deutsche Handelsrecht ist entweder gemeines oder im Gegensatz von diesem particuläres Recht[1]). Diese Begriffe, obgleich dem Handelsrecht nicht eigenthümlich, bedürfen einer Erläuterung. Ein Rechtsgebiet, d. h. ein Gebiet, welches Rechtsquellen hat, unterscheidet sich dadurch von andern Rechtsgebieten, daß es seine besondere, d. h. ihm allein angehörende Rechtsquelle hat. Ein Rechtsgebiet kann

5) Wohin insbesondere die Lehre vom Wesen der Rechte, von der Ausübung und dem Schutz der Rechte, vom Besitz, und die Lehre von den Verträgen gehört.

6) Vgl. Kent Vol. I. Lecture XXIII. Die drei letzten Seiten.

1) Der Ausdruck particuläres Recht, Particularrecht, hat noch andere Bedeutungen. Vgl. auch unten §. 5.

überdieß aus mehreren, also kleineren, Rechtsgebieten, von welchen jedes seine besondere Rechtsquelle hat, bestehen. Wenn dieses der Fall ist, so nennt man das auf einer Rechtsquelle beruhende Recht des ganzen Gebietes ein gemeines Recht dieser kleineren Rechtsgebiete, dieser Theile, aus welchen es besteht, und nennt im Gegensatz davon das Recht, welches jedes dieser kleineren Rechtsgebiete kraft seiner besondern Rechtsquelle hat, ein particuläres Recht dieses Gebietes. Demnach ist das gemeine Recht gültig für ein Gebiet, welches in Gebiete des Particularrechts zerfällt, kraft einer Rechtsquelle; es ist gültig für die kleineren Gebiete des Particularrechts, weil sie Theile des Ganzen sind, für welches es gültig ist. Demnach setzt der Begriff des gemeinen Rechts mehrere Rechtsgebiete, und daß diese überdieß einer und derselben gemeinsamen Rechtsquelle unterliegen, voraus. Das Recht, welches nach einer Auffassungsweise ein gemeines Recht ist, kann nach einer andern ein particuläres Recht seyn, weil ein Rechtsgebiet in kleinere Rechtsgebiete zerfallen und zugleich Theil eines größeren Rechtsgebietes seyn kann. Das gemeine Recht verliert dadurch, daß seine Gültigkeit für einige der kleineren Gebiete durch das particuläre Recht derselben ausgeschlossen ist, nicht seinen Charakter als gemeines Recht für die übrigen Gebiete, sei auch nur eines übrig, es gilt für dieses als für den Theil eines Ganzen, und nicht als particuläres Recht. Es giebt ein gemeines Provinzialrecht, ein gemeines Landrecht, ein gemeines deutsches Recht, ein gemeines europäisches Recht. Das gemeine deutsche Handelsrecht ist demnach ein Handelsrecht, welches für ganz Deutschland auf einer Rechtsquelle beruht, es ist gültig für alle Rechtsgebiete, welche Deutschland bilden. Zu ihm ver-

halten sich die deutschen Stadtrechte und Provinzialrechte und Landrechte als Particularrechte. Zu dem gemeinen europäischen Handelsrecht verhält sich selbst das gemeine deutsche Recht, und verhalten sich die außerdeutschen Landesrechte, z. B. das französische, neapolitanische, päpstliche, spanische, portugiesische, holländische, ungarische, englische Handelsrecht als Particularrecht. Seine größte Bedeutung hat das gemeine Recht dadurch, daß es das particuläre Recht ergänzt, wo es diesem an Rechtssätzen fehlt, es ergänzt die Lücken des Particularrechts. — Von dem gemeinen Recht ist zu unterscheiden das allgemeine Recht, von der gemeinrechtlichen Gültigkeit eines Rechtssatzes oder eines Rechtsinstitutes für ein Gebiet, z. B. Deutschland, die allgemeine particularrechtliche Geltung eines solchen in einem Gebiet, z. B. Deutschland.

§. 5.

Das allgemeine Handelsrecht.

Von dem gemeinen Recht ist zu unterscheiden das allgemeine Recht. Auch dieses gilt in einer Mehrzahl von Rechtsgebieten. Aber es beruht für sie nicht auf einer Rechtsquelle, sondern auf eben so vielen particulären Rechtsquellen, als es eben Rechtsgebiete sind. Es macht nicht einen Gegensatz zum particulären Recht, es ist particuläres Recht. Es ist nur durch die Particularrechte und nur in ihnen vorhanden. Es ist eine Zusammenstellung, ein Aggregat, eine Statistik, von mehreren Particularrechten, insofern sie einen und denselben Rechtssatz, oder ein und dasselbe Rechtsinstitut enthalten. Die Uebereinstimmung kann in einzelnen, oder vielen, oder

fast allen, oder allen Particularrechten des Gebietes, dessen Particularrechte man eben durchsucht, einer Provinz, eines Landes, Deutschlands, Europas, des ganzen Erdballes sich finden. Das allgemeine Handelsrecht stellt die Rechtssätze dar, welche sich bei allen oder doch bei vielen Handel treibenden Völkern und Staaten (entweder der ganzen Erde, oder Europas, oder Deutschlands) übereinstimmend vorfinden. Diese Allgemeingültigkeit eines Rechtssatzes beruht also auf vielen particulären Rechtssätzen. Dennoch ist sie für das gemeine deutsche Handelsrecht, auch für das gemeine europäische Handelsrecht bedeutend, weil diese übereinstimmenden Gesetze und Gewohnheiten großentheils Rechtssätze enthalten, welche nur Folgerungen aus der Natur der Sache sind, und weil der lebendige Handelsverkehr überall, wie gleiche Einrichtungen und Bedürfnisse, so auch gleiche Rechtsansichten schafft. Er bringt die Glieder eines Volkes und die Völker, seien sie örtlich von einander noch so entfernt, in eine beständige Geschäftsverbindung, und erzeugt in dem gesammten Handelsstande ein lebendiges Bewußtsein des dieselbe beherrschenden Rechts, eines und desselben Rechts. Unmerklich und immer deutlicher und fester geht auch die Rechtsansicht, welche in den Gesetzen des einen Landes scharf und bestimmt ausgesprochen ist, in das Bewußtsein anderer Völker über, indem es hier die alten Ansichten abrundet, berichtigt, ergänzt, erweitert, und auch ganz neue schafft. Das ursprünglich fremde Recht wird in unmerkbaren Übergängen auch ein einheimisches Recht, und wird dann durch die Gesetzgebung auch hier gegen Anfechtung gesichert. Das particuläre deutsche, wie das außerdeutsche Handelsrecht hat daher auf die Entstehung und Ausbildung auch des gemeinen deutschen,

wie auch des gemeinen europäischen Handelsrechts vielfach eingewirkt, so daß es für die Findung und das Verständniß dieses zwiefachen gemeinen Rechts nicht entbehrt werden kann. Das allgemeine deutsche und außerdeutsche Handelsrecht dient dazu, die Erkenntniß des Wesens eines Rechtsinstitutes zu erleichtern, die aus einer wissenschaftlichen Entwickelung resultirenden Rechtssätze des gemeinen Rechts, also das wissenschaftliche gemeine Recht als richtig zu belegen, und das gemeine Gewohnheitsrecht, die gemeinen deutschen und europäischen Handelsüsancen, zu finden, denn das allgemeine Recht ist nicht selten ein particulär befestigtes gemeines Recht. Hieraus erhellet, daß das deutsche Handelsrecht in vielen Sätzen nicht lediglich ein deutsches, sondern auch ein europäisches oder selbst ein Handelsrecht des ganzen vom Handel belebten Erdballs ist [1]),

§. 6.

Zeugnisse des allgemeinen Handelsrechts.

Das allgemeine Handelsrecht besteht theils aus particulärem deutschen, theils aus außerdeutschem Handelsrecht. Die Zeugnisse für die einzelnen particulären Handelsüsancen, die deutschen wie außerdeutschen, sind nirgends gesammelt. Weit ergiebiger ist für das allgemeine Handelsrecht das gesetzliche Handelsrecht [1]). Dabei ist, was das Verhält-

---

1) Vgl. Fremery études S. III. IV. und chap. II. S. 12—21.

1) Eine Sammlung der Quellen für das gesammte Handelsrecht fehlt. Eine Sammlung der sämmtlichen Handelsgesetze, der deutschen und außerdeutschen, ist vorhanden. [1. Begonnen ward eine solche von Georg Friedrich von Martens. Er wollte eine Auswahl geben, und zwar der Gesetze aller europäischen Staa-

niß des allgemeinen bürgerlichen Rechts insbesondere eines

---

ten seit der Mitte des 17ten J. H., geordnet nach dem Inhalt. Es ist aber nur der erste Theil erschienen, welcher die französischen Rechtsquellen liefert.

Gesetze und Verordnungen der einzelnen europäischen Mächte über Handel, Schifffahrt und Assecuranzen seit der Mitte des 17ten Jahrhunderts. Mit einigen erläuternden Anmerkungen von Georg Friedrich von Martens. Erster Theil. Frankreich. — Göttingen 1802. in 8.

Der zweite Band sollte auf Spanien und Portugal sich beziehen, der dritte auf England. Die Vorarbeiten bezogen sich aber schon auf alle europäischen Staaten. [2. Hernach war von Pardessus viel zu erwarten. Ludwig XVIII. befahl durch eine Decision vom 19. Juni 1822., daß eine Sammlung der derzeit geltenden Handelsgesetze Europas veranstaltet werden sollte, und beauftragte mit derselben Pardessus. Besonders war es auf Wechselrecht, Seerecht und Concursrecht abgesehen. Die Sammlung sollte vom 18ten J. H. beginnen, weil die wenigsten geltenden Handelsgesetze älter sind, als das 18te J. H. Pardessus hat die Arbeit längst begonnen, wie er in seiner collection de lois maritimes I. S. 15. bemerkt. Wie weit ist sie gediehen? [3. Nun ist eine Sammlung da von Saint-Joseph. Der Titel des Werkes ist:

Concordance entre les Codes de commerce étrangers et le Code de Commerce français. Ouvrage contenant le texte des Codes et des Lois commerciales des états suivants: Amérique du Sud, Anhalt, Autriche, Bade, Bavière, Brême, Brunswick, Danemark, Deux-Siciles, Espagne, États de l'Eglise, États Unis, Francfort, France, Grande-Bretagne, Grèce, Haïti, Hambourg, Hanovre, Hesse-Electorale, Hollande, Hongrie, Iles Ioniennes, Lombardie, Lubeck, Malte, Mecklenbourg, Mexique, Nassau, Norwège, Parme, Prusse, Portugal, Russie, Sardaigne, Saxe, Saxe-Weimar, Suède, Suisse (cantons), Toscane, Tunis, Turquie, Valachie, Wurtemberg. Par M. Anthoine de Saint-Joseph. Paris 1844. In großem 4.

Das Werk theilt nur zwei Originalterte mit: den französischen Code de commerce nebst der französischen Fallitenordnung

allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches zu dem Handelsge-

---

von 1838. (S. 1—129), und das sardinische Handelsgesetzbuch in dem französischen Text (dasselbe hat auch einen officiellen italienischen Text), soweit es vom französischen Code de commerce abweicht (S. 327—339). Alle übrigen Texte sind in einer französischen Übersetzung mitgetheilt, welche aber theilweise den Urtext so sehr entstellt insbesondere durch vielfache Auslassungen, daß man nie wird umhin können, das Original oder eine zuverlässigere Übersetzung zu benutzen. Das Werk zerfällt in zwei Abtheilungen. — 1. Die erste Abtheilung (S. 1—133) enthält die Concordance. Die Vergleichung erstreckt sich aber nur auf neun Texte, nemlich auf acht Handelsgesetzbücher: das französische, spanische, holländische, portugiesische, ungrische, russische, preußische (im allgemeinen Landrecht) und das von Bilbao, und auf den Entwurf eines H. G. B. für Würtemberg; bei der Gerichtsbarkeit (S. 124) ist noch eine merikanische Verordnung herbeigezogen. Die Vergleichung giebt aber nicht die einzelnen Artikel, welche zusammen gehören, d. h. dieselbe Frage betreffen, ungetrennt auf einem Platz, sondern stellt in neun Spalten große Abschnitte neben einander, und zwar so, daß bei jedem Text dessen eigene Artikelfolge beibehalten ist. Die Vergleichung der einzelnen Artikel innerhalb dieser Abschnitte, also die eigentliche Arbeit, bleibt mithin dem Leser. So sind z. B. in Betreff der Handelsgesellschaften auf 24 Seiten gegen 800 Artikel zusammengestellt, aber die wirklich zusammengehörenden Artikel stehen seitenweit von einander, so daß nicht verglichen, sondern nur das zu vergleichende Material vorgeführt ist. Aber nicht vollständig, denn das zu Vergleichende steht außerdem da, wo man es nach der Überschrift nicht immer sucht. Ein Homeyer liefert andere Concordancen. Die concordance als solche ist also entbehrlich. — 2. Die zweite Abtheilung des Werkes (S. 137—405) mit der Überschrift: Codes et Lois non compris dans la concordance, theilt außer dem erwähnten sardinischen H. G. B. den Text einer Menge von nicht französischen Handelsgesetzen

setzbuch betrifft, zu beachten, ob in Handelssachen jenes

in französischer Übersetzung mit. Sie wird dem größeren Theil nach für deutsche Juristen werthlos seyn. Denn die meisten Texte sind Wechselordnungen, welche mit Ausnahme der copenhagener von 1681, die in Siegels corp. jur. camb. sich findet, und der von Parma, sämmtlich und zwar im Original und in deutscher Übersetzung in Meißner Codex der europäischen Wechselrechte stehen (cöthener, dessauer, österreichische, baierische, würtemberger, augsburger, bremer, braunschweiger, dänische, frankfurter, hamburger, hannoversche, rostocker, leipziger, altenburger, gothaische, weimarsche, rudolstädter, schwedische, baseler, St. Galler, waadtländer, züricher). Was außerdem von deutschen Gesetzen mitgetheilt ist, wird wohl kein deutscher Jurist nach dieser französischen Übersetzung benutzen wollen, auch schwerlich, um das amerikanische, frankfurter, englische, lübecker und malteser Recht kennen zu lernen, mit den in französischer Übersetzung gegebenen Excerpten aus den Werken von Kent, Bender, Chitty, Pöhls, Miltitz, und aus dem Compendio di diritto maltese (S. 300—311. 315. 316.) sich begnügen. — 3. Aus beiden Abtheilungen bleibt hiernach übrig: Die Übersetzung des spanischen, portugiesischen, holländischen, ungrischen, russischen, bilbaischen (sämmtlich in der concordance S. 1—133), neapolitanischen Handelsgesetzbuches (S. 189—195), des päpstlichen in den vom Code de commerce abweichenden Artikeln (S. 196. übrigens sind die Abweichungen vom Code de commerce weit zahlreicher, als hier angegeben ist), und in derselben Beschränkung des griechischen (S. 255. 256.) und des Handelsgesetzbuches von Haiti (S. 257. 258.), und der ionischen Inseln (S. 285—288), und des lombardisch venetianischen Königreichs (S. 289—293) und der Walachei (S. 403—405); ferner die Übersetzung einiger andern Verordnungen, welche sich beziehen auf Dänemark (Seerecht 1683, Fallitenordnung S. 177—188), die vereinigten Staaten (Seerecht, Fallitenordnung S. 210—218), Luxemburg (Gerichtsbarkeit S. 299), Malta (Fallitenordnung S. 311—315), Norwegen (Wech-

die Regel und dieses nur Ausnahme seyn soll, wo dann also die Analogie von diesem vor jenem zurücktritt [2]), oder ob das umgekehrte Verhältniß seyn soll, wo dann die letztere vortritt [3]). I. Das deutsche gesetzliche Handelsrecht. In Deutschland ist das meiste particuläre Handelsrecht in einzelnen Ordnungen [4]) enthalten, namentlich in Meß-, Markt-, Makler-, Wechsel-, Concurs-, Assecuranz-Ordnungen. Nur drei mit dem Streben nach Vollständigkeit und systematisch abgefaßte eigentliche Handelsgesetzbücher haben wir in Deutschland: 1. Für Preußen das allgemeine Landrecht für die preußischen Staaten in Buch II. Titel 8. Abschnitt 7—14. §. 475—2464 [5]). 2. Für diejenigen deutschen Länder, in welchen das französische Recht gilt, den Code de commerce. 3. Für Baden den Anhang des Code Napoleon als Landrecht für das Großherzogthum Baden vom 3. Februar 1809. Dieser „Anhang von den Handelsgesetzen" ist der Code

---

selrecht S. 324), Parma (Wechselrecht S. 324. 325.), Schweden (Seerecht, Fallitenordnung S. 364—376), Türkei (verschiedene Materien S. 400—402). Die Übersetzung aller dieser Texte wird aber selbst für den, welchem die Originale nicht zugänglich sind, an Bedeutung verlieren, weil sie, wie bemerkt, unzuverlässig ist. — Abweichender Ansicht über die Bedeutung des Werkes ist Mittermaier in der kritischen Zeitschrift für R. W. und Gesetzgebung des Auslandes Band 16. 1844. S. 174—186.

2) So beim Code de commerce (Ausgabe Paris 1808. S. V.) — beim Codigo commercial Art. 1. — beim Wetboek v. K. Art. 1.

3) Badisches Handelsrecht Art. 1.

4) Diese werden später angeführt werden.

5) Auf diesen Theil des Landrechts haben eingewirkt Sieveking, Moller, Gädertz und Büsch. Büsch Darstellung der Handlung I. S. 605—607.

de commerce mit vielen Zusätzen und Änderungen. Das österreichische Gesetzbuch ist nicht auch Handelsgesetzbuch. II. Das außerdeutsche gesetzliche Handelsrecht. Das gesammte Privathandelsrecht, oder doch der größte Theil desselben [6]) ist für folgende außerdeutsche Länder in folgenden *) Handelsgesetzbüchern enthalten [7]).

1. Frankreich. Code de commerce [8]). 648 Articles. Gilt seit dem 1. Januar 1808. Er ist auf die unter Ludwig XIV. und Colbert abgefaßte ordonnance de commerce von 1673, und ordonnance de marine von 1681 gebauet, welche er oft nur wiederholt [9]). Er liegt den

---

6) Die Gesetze, welche sich auf einzelne Theile des Handelsrechts, z. B. Wechselrecht, Seerecht, beschränken, werden später angeführt werden.

*) Es werden hier nur diejenigen genannt, welche für das vorliegende Werk durchweg benutzt worden sind.

7) Es gehört hieher: Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes in Verbindung mit den Herren .... herausgegeben von Mittermaier und Zachariä (später: R. v. Mohl). Erster Band. Heidelberg 1829. Seitdem ist jährlich ein Band erschienen.

8) CODE DE COMMERCE, ÉDITION DES ARCHIVES DU DROIT FRANÇAIS, CONFORME, POUR LE TEXTE, A L'ÉDITION OFFICIELLE. PARIS 1808. — Deutsche Übersetzungen: Französisches Handels-Gesetzbuch. Nach der officiellen Ausgabe des Code de Commerce übersetzt. Mit zur Seite stehendem Original-Text, den wichtigsten darin berührten Gesetzstellen, und einer nach den Reden der Staats-Räthe über diesen Gegenstand bearbeiteten Einleitung versehen. Hamburg 1808. — Napoleons I. Kaisers der Franzosen, Königs von Italien und Protectors des Rheinbundes Handelsgesetzbuch. Nach der Französischen Originalausgabe verdeutscht mit einer Einleitung und einigen erklärenden Anmerkungen auch einem vollständigen Sachregister herausgegeben von D. Christian Daniel Erhard. Dessau und Leipzig 1808.

9) Eine Auswahl der französischen Handelsgesetze seit der Mitte

folgenden Handelsgesetzbüchern mehr oder weniger zum Grunde.

2. Königreich beider Sicilien. Codice per lo regno delle due Sicilie. Parte quinta. Leggi di eccezione per gli affari di commercio [10]). Gilt seit dem 1. September 1819 [11]).

3. Kirchenstaat. Regolamento provvisorio di commercio. 608 Articoli. Und Editto del primo Giugno 1821. 44 Articoli [12]). Beide gelten für den ganzen Kirchenstaat seit dem 1. July 1821 [13]).

---

des 17. J. H. enthält von Martens Gesetze und Verordnungen. Theil 1. — Die beiden ordonnances sind dort abgedruckt S. 49—68 und S. 68—163. — Ein Register nach den einzelnen Artikeln des Code, welches die älteren Gesetze, an die derselbe sich angeschlossen, nachweiset, hat Pardessus cours de droit commercial V. S. 343—358.

10) Folgende Ausgabe ist von mir benutzt: CODICE PER LO REGNO DELLE DUE SICILIE. PARTE QUINTA. LEGGI DI ECCEZIONE PER GLI AFFARI DI COMMERCIO. QUINTA EDIZIONE UFFIZIALE. NAPOLI 1838. — Französische Übersetzung in St. Joseph Concordance S. 189 — 193.

11) Eine kurze Darstellung von Capei, Advokaten in Florenz, in der Zeitschrift von Mittermaier und Zachariä Bd. 3. 1831. Nr. II. S. 52—74. Über die Verschiedenheiten zwischen dem neapolitanischen und dem französischen Handelscodex.

12) REGOLAMENTO PROVVISORIO DI COMMERCIO FINORA VIGENTE NELLE PROVINCIE DI SECONDA RICUPERA E MODIFICATO SECONDO LE PRESCRIZIONI DELL' EDITTO DEL PRIMO GIUGNO 1821. DELL' EMO E REVMO SIGNOR CARD. SEGRETARIO DI STATO. *Da osservarsi in tutto lo Stato Pontificio fino alla pubblicazione, ed attivatione del nuovo Codice di Commercio.* ROMA MDCCCXXI.

13) Vgl. den Aufsatz von Arndts: Über die neueste Gesetzgebung im Kirchenstaate. In der Zeitschrift von Mittermaier und Zachariä. Bd. 8. 1836. Nr. XII. S. 251—266. und Bd. 9. 1837. Nr. III. S. 77—115.

4. Spanien. Código de Comercio [14]) 1219 Articulos [15]). Gilt ſeit dem 1. Januar 1830 [16]).

5. Portugal. Codigo Commercial Portuguez [17]).

---

14) Ich kenne drei Ausgaben. Die eine hat den Titel: Código de Comercio, decretado, sancionado y promulgado en 30 de Mayo 1829. Edicion oficial. De Real órden. Madrid. Oficina de D. E. Aguado, Impresor de la Real Casa. Sie iſt in Duodez, hält 515 Seiten und ein Blatt Druckfehler, und hat einen Stempel, der die Worte enthält: EDICION OFICIAL DEL CODIGO DE COMERCIO. Die andere weicht ab durch Codigo (nicht ó) und durch die Worte: Madrid oficina de D. L. Amarita 1839. Sie iſt ferner in klein Octav, hält 366 Seiten und hat jenen Stempel nicht. Beide Ausgaben haben ſtellenweiſe eine verſchiedene Interpunction und Orthographie. Die dritte hat genau den Titel der erſtgenannten, ausgenommen, daß es nach Madrid heißt: En la oficina de D. Leon Amarita. 1829. und hat einen gleichen Stempel. Sie iſt aber in groß Octav und hält 330 Seiten. — Deutſche Überſetzung: Spaniſches Handels-Geſetzbuch. Nach der amtlichen Madrider Ausgabe überſetzt von F. C. Schumacher. Hamburg 1832. Franzöſiſche Überſetzung in St. Joseph Concordance S. 1—128. — Eine Darſtellung dieſes Handelsgeſetzbuches von Mittermaier: in der Zeitſchrift von Mittermaier und Zachariä Bd. 2. 1830. Nr. XXIV. S. 482—488. und Bd. 3. 1831. Nr. III. S. 74—88. Die verſprochene Fortſetzung fehlt.

15) Er hat zur Grundlage den Code de commerce, deſſen Ordnung er befolgt, und das ſehr vollſtändige Handelsgeſetzbuch von Bilbao, dem großentheils die ältere franzöſiſche Geſetzgebung zum Grunde liegt. Vergl. die in der vorigen Note citirte Darſtellung v. Mittermaier und Pöhls Seerecht. Thl. 2. S. 379.

16) Dieſes Datum auf die Auctorität von Mittermaier. (Zeitſchrift von M. und Z. Bd. 2. S. 483). Das Publicationspatent, welches dem Código voraufgeht und folgt, beſtimmt den Anfangstermin der Geltung nicht.

17) CODIGO COMMERCIAL PORTUGUEZ. LISBOA 1833. Eine andere Ausgabe: Porto 1836. — Eine deutſche Überſetzung mir unbe-

1860 Artigos. Gilt seit dem 18. September 1833. Durch Vollständigkeit, Umsicht und Schärfe alle andern Handelsgesetzbücher übertreffend [18]).

6. Holland. Wetboek van Koophandel [19]). 923 Artikels. Gilt seit dem 1. October 1838 [20]).

---

kannt; eine französische in St. Joseph Concordance S. 1—132. — Eine kurze Anzeige desselben von Pinheiro in der Zeitschrift von Mittermaier und Zachariä. Bd. 8. 1836. S. 470—474. Die hier versprochene umständliche Darstellung des Codigo fehlt.

18) Der Codigo ist ausgearbeitet mit Berücksichtigung des preußischen Landrechts, des niederländischen, französischen, italienischen, spanischen Handelsgesetzbuches, des englischen, schottischen, russischen Rechts, und der deutschen Particularrechte, außerdem der alten Seerechte. So berichtet der Verfasser José Ferreira Borges (nicht Berges).

19) WETBOEK VAN KOOPHANDEL. OFFICIELE UITGAVE. 'S GRAVENHAGE. 1838. — Deutsche Übersetzung: Holländisches Handels-Gesetzbuch von 1838. Nach der amtlichen Ausgabe übersetzt von F. C. Schumacher. Hamburg 1840. Französische Übersetzung in St. Joseph Concordance S. 1—121. — Das Publicationspatent vom 10. April 1838 ist in der officiellen Ausgabe, wie sie mir vorliegt, nicht enthalten, die angeführte Übersetzung theilt dasselbe mit.

20) Der Entwurf eines Handelsgesetzbuches für das Königreich der Niederlande war bereits im Jahr 1826 erschienen, nach der Vorrede zu der gleich zu nennenden Übersetzung in der Haager Staatszeitung, und unter dem Titel: Wetboek van Koophandel voor het Koningrik der Nederlanden. Er ist auf das ältere niederländische Recht, welches besonders auf Gewohnheitsrecht und Gerichtsgebrauch sich stützt, und auf den Code de commerce gebauet. Eine deutsche Übersetzung desselben: Handelsgesetzbuch für das Königreich der Niederlande nach der amtlichen Bekanntmachung in der Haager Staatszeitung von 1826, übersetzt von Fr. Chr. Schumacher. Mit einer Vorrede von P. D. W. Tonnies. Altona 1827. Nach der Trennung Belgiens von

7. Ungarn. XV—XXII und XXIX. Gesetzartikel des ungrischen Reichstages 1839 bis 1840[21]). Es sind 784 in den Zahlen nicht durchweg fortlaufende §§ [22]).

Holland im Jahr 1830 ward er für Holland neu revidirt. Diese Revision ist in dem Staatsblad van het Koningrijk der Nederlanden mitgetheilt, und zwar die des *ersten* Buches als Wet van den 23. December 1834, houdende veranderingen in het eerste boek van het wetboek van koophandel, in dem Staatsblad von 1834. No. 41—44. 46—48. (Nicht weiter, und nicht ganz soweit geht die Darstellung des Dr. *Asser*, Advocaten zu Amsterdam,: Das neue niederländische Handelsgesetzbuch von 1835, in der Zeitschrift von Mittermaier und Zachariä. Bd. 8. 1836. Nr. XVII. S. 343—358. und Bd. 9. 1837. Nr. II. S. 40—77.), und die des *zweiten* Buches als Wet van den 25. April 1835, houdende veranderingen en wijzigingen in het tweede boek van het Wetboek van Koophandel in dem Staatsblad von 1835. No. 11—13. 15—17. Soweit das zweite Buch Titel 4 incl. Die weiteren Nummern des Staatsblattes sind mir nicht zu Gesichte gekommen.

21) Gesetzartikel des ungrischen Reichstages 1839 bis 1840, nebst dem Wechselrechte und den übrigen Creditgesetzen für das Königreich Ungarn. Übersetzt und mit den nöthigen Erläuterungen versehen von *Joseph Orosz*. Preßburg 1840. Eine französische Übersetzung in St. Joseph concordance S. 1—131.

22) Die im Text angeführten Gesetzesartikel handeln von folgenden Materien. XV. Wechselrecht. I. Theil. Materielles Wechselrecht. II. Theil. Das Rechtsverfahren in Wechselsachen. XVI. Von den Handelsleuten. Kapitel 1. Von dem Entstehen der Handlungen. Kap. 2. Von den Handlungsbüchern. Kap. 3. Von den wechselseitigen Rechtsverhältnissen während des Bestehens der Handlungen (Hier kommt vor: Handelspersonal. Kauf. Commission. Spedition.). Kap. 4. Von dem Erlöschen des Handlungsrechts. XVII. Von den Rechtsverhältnissen der Fabriken. XVIII. Von den Rechtsverhältnissen der zu gemeinschaftlichem Erwerbe eingegangenen Gesellschaften. XIX. Von den Handels-Gremien und Sensalen.

England hat kein Handelsgesetzbuch, auch wenig geschriebenes Recht. Das wissenschaftliche Recht und die Praxis sind die Hauptquelle, und dabei hat schon eine richterliche Entscheidung die größte, aber nicht unumstößliche Auctorität. Das amerikanische Recht beruht meistentheils ebenfalls auf der Wissenschaft und den richterlichen Entscheidungen

§. 7.

Die Rechtsquellen. Gesetzliches und gewohnheitliches Handelsrecht.

Die Entstehungsgründe, die Quellen, des Handelsrechts sind die unmittelbare Rechtsüberzeugung des Handelsstandes (des Volkes, d. h. dieser Volksabtheilung) oder der Juristen, die Gesetzgebung und die Wissenschaft. Diesen Rechtsquellen entspricht das Gewohnheitsrecht, das gesetzliche (promulgirte) Recht, das wissenschaftliche Recht. Die Rechtsquellen sind natürlich dieselben für particuläres wie für gemeines Recht. 1. Das gesetzliche deutsche Handelsrecht ist meistentheils particuläres, fast gar nicht gemeines deutsches Recht. Denn in den Reichsgesetzen sind der handelsrechtlichen Bestimmungen sehr wenige enthalten. 2. Das gewohnheitliche deutsche Handelsrecht ist theils ein particuläres, theils ein gemeines deutsches Recht, es ist schwer zu sagen, ob mehr dieses oder jenes. Das Gewohnheitsrecht [1]), als Handelsrecht gedacht, das ge-

XX. Von den Frachtfahrern. XXI. Von der Intabulation der Schuldforderungen zur Erlangung der Priorität. XXII. Von dem Concurse. XXIX. Von den Juden. — Die Gesetzartikel betreffen also, abgesehen vom Seerecht, die meisten Materien des Handelsrechts.

1) G. F. Puchta das Gewohnheitsrecht. Zwei Theile. Erlangen 1828. 1837. F. C. v. Savigny System des heutigen römischen Rechts. Bd. 1. Berlin 1840.

wohnheitliche Handelsrecht, ist weit mehr ein Volksrecht, eine Handelsüsance, beruht nämlich weit mehr auf einer Rechtsüberzeugung des Handelsstandes, als daß es ein Juristenrecht [2]), oder ein Recht der gerichtlichen Praxis wäre. Das letztere allein ist ein Gewöhnungsrecht, nemlich aus der Gewohnheit entstanden. Die Handelsüsancen [3]) sind nicht nur eine sehr ergiebige Quelle des Privathandelsrechts, sondern auch die ursprüngliche, und daher Grundlage der Handelsgesetze *), welche in vielen Sätzen nur aufgezeichnete Üsancen sind. Die Voraussetzungen, unter welchen eine Handelsüsance aus der Gewohnheit, dem usuellen Verfahren, dem Börsengebrauch, erkannt wird, sie entsteht nicht erst aus demselben, sind im gemeinen deutschen Handelsrecht nicht eigenthümlicher Art [4]). Daher muß 1. dem constant wiederholten Verfahren die Überzeugung, daß es rechtlich nothwen-

---

2) Also ein Volksrecht durch Vertretung. Die Juristen sind die natürlichen Vertreter der Nation in rechtlichen Dingen.

3) Büsch über Handlungsüsancen in Büsch und Ebeling Handlungsbibliothek Bd. I. S. 241—271. 660—681. Motive S. 295. zu dem Entwurf eines Handelsgesetzbuches für das Königreich Württemberg. Stuttgard 1840. Die oft für Handelsüsancen angeführte Schrift von Mantzel (Quistorp) de jure ex usu vulgo von der Usance. Rostochii 1744. nimmt auf das Handelsrecht gar nicht besondere Rücksicht. Vgl. auch Rechtsfälle Th. 3. Heft 2. No. V.

*) Eine Anzahl von hamburger Üsancen, den Getraidehandel betreffend, sind, um die Gesetzgebung anzuregen, zusammengestellt von Soetbeer über Hamburgs Handel. Erste Fortsetzung. Hamburg 1842. S. 169—172.

4) Particularrechte verlangen Anerkennung der einzelnen Üsance durch ein Gesetz, welches sich auf sie beruft. z. B. österr. allg. bürgerl. Gesetzbuch §. 10. Fischer österr. HandelsR. §. 5.

dig sei, und nicht z. B. eine bloße Artigkeit [5]) unterliegen. Daher ist 2. die Möglichkeit einer Handelsüsance, insofern sie dem gesetzlichen Recht widerstreiten würde, mit der Unterscheidung zu beurtheilen, ob das letztere nur dispositiver, vermittelnder, Natur ist, wo sie immer möglich ist, und also derogirt [6]), oder absoluter, gebietender, Natur ist, wo sie dann nicht möglich ist, wenn ein solches gesetzliches Recht nur gesetzlich abänderlich ist. Daher ist aber auch 3. die s. g. Usualinterpretation wirklich zweifelhafter Gesetze gültig [7]). Auch die Nothwendigkeit und die Art der Nachweisung einer Handelsüsance unterliegt den allgemeinen Regeln von dem s. g. Beweise eines Gewohnheitsrechts, d. h. von dem Verfahren, wie eine Parthei dem Richter die Mittel der Erkenntniß des Gewohnheitsrechts zu verschaffen hat. Daher bedarf es 1. der Nachweisung, wie selbst der Berufung, nicht, wenn die Existenz der Handelsüsance dem Richter bereits bekannt ist, in welchem Fall er nicht darf sie unbeachtet lassen [8]). Daher ist es 2. nicht unerläßlich nothwendig, dem Richter einzelne Fälle der Übung der behaupteten Üsance nachzuweisen, damit sie die Grundlage des richterlichen Schlusses auf die Existenz eines Rechtssatzes werden, sondern es kann dieser dargethan werden auch durch die schlechtweg [9]) auf die Existenz der Handelsüsance gerichtete Aussage von glaubwürdigen Personen, welche dem

5) Treitschke Encyclopädie der Wechselrechte Bd. II. S. 516—518.

6) Jacobsen handelsrechtliche Abhandlungen S. 120—138. vgl. mit dem Archiv für das Handelsrecht II. S. 177—198.

7) Pöhls Wechselrecht Th. II. S. 407.

8) Rechtsfälle I. S. 163—183.

9) Puchta Bd. 2. S. 125—146.

Kreise derer, unter welchen die Üsance bestehen soll, angehören oder auch nur nahe stehen. Denn von einander verschiedene Classen unter den Volksgliedern bilden, um nur einige zu nennen, die Kaufleute, die Makler, die Fuhrleute, die Schiffer, die Assecuradeure, die Wechselnotare, die Dispacheure, und doch kann das generelle Zeugniß von Personen aus der einen Classe eine Üsance der andern Classe beweisen. Danach beurtheilt sich die Beweiskraft [10]) der kaufmännischen Pareres in der gewöhnlichen Form [11]) über die Existenz einer Handelsüsance. Daß die Aussage allgemein ohne Angabe einzelner Übungsacte ist, nimmt ihrer Glaubwürdigkeit nichts, denn daraus folgt noch nicht, daß dem Aussteller die wirkliche Übung gänzlich, auch im Allgemeinen, unbekannt geblieben ist, und ihm also die unmittelbare Kunde des Rechts nicht zu-

10) Büsch Darstellung I. S. 613. Bender engeres Handelsrecht S. 421. 422.

11) Wir Unterschriebene erklären hiedurch, daß ein Wechsel-Brief, welcher den 16. Febr. 1732. auf 8 Wochen nach dato ausgestellet ist, und den 12. April fällig geworden, den 23. darauf, weil dieser der letzte Discretions-Tag gewesen, hat protestiret werden müssen, dieweil die in hiesiger Wechsel-Ordnung und deren 17 Articulo benennte zwölf Discretions-Tage, innerhalb welchen zu protestiren ist, also genommen, und nach hiesiger Praxi gerechnet werden, daß der Verfalltag und die folgenden eilf Tage die zwölf folgende Discretions-Tage ausmachen, innerhalb welchen protestiret werden müsse. Daß dieses also die hiesige Usance seye, solches haben wir mit eigenhändiger Unterschrift zu bezeugen ohnermangeln wollen. Hamburg den 28. May 1732. Nun folgen die Firmen von 19 Handlungshäusern, und sodann: In testimonium subscribo et subsigno requisitus Hamburgi d. 30. Maji 1732. (L. S.). Maximilian. Preus. Not. Publ. Caesareus. — Entnommen aus L'Estocq's Erläuterung des allgemeinen und preußischen Wechselrechts 1762. S. 166.

geschrieben werden kann [12]); daß sie einfach schriftlich ist, wo sie mündlich und beschworen seyn könnte, hindert die vollkommene Glaubwürdigkeit derselben, da eine Bedingung der letztern bei Zeugen wie auch bei Sachverständigen die Beeidigung ist [13]); daß sie häufig, ja regelmäßig, nur von Freunden der Parthei herrührt, und leichtsinnig und unüberlegt abgegeben wird, und daß andere Pareres die Üsance leugnen, sind Umstände, welche, wenn sie im einzelnen Fall wirklich behauptet und dargethan werden, vom Richter natürlich nicht unbeachtet zu lassen sind, sie können die Glaubwürdigkeit des Parere gänzlich aufheben. Daher kann 3. die Existenz einer Handelsüsance auch aus einem Rechtssprichwort, welches unter den Kaufleuten gegenwärtig gangbar ist, erkannt werden, nur freilich bedeutet ein solches dann wenig oder gar nichts, wenn es, statt zu erklären, erklärt werden muß.

§. 8.

Die Rechtsquellen. Wissenschaftliches Handelsrecht.

Die Wissenschaft ist eine Rechtsquelle. Sie stellt Rechtssätze heraus, welche bis dahin fehlten, erzeugt also Recht. Diese Rechtssätze werden gefunden und nachgewiesen durch eine wissenschaftliche Entwickelung, sie bilden das wissenschaftliche Recht. Für einen Rechtssatz, der einer solchen inneren Begründung fähig ist, hat eine nackte communis opinio, ein sogenanntes Juristenrecht, bei dessen Aufstellung man nur Stimmen zählt, nicht Gründe

12) Puchta Bd. 2. S. 144. 145.
13) A. a. O. S. 142.

wägt, gar keine Bedeutung, mag man es auch mit dem Namen: die herrschende Ansicht, die Meinung bewährter Rechtslehrer, der angenommene Grundsatz, die lebendige Rechtsidee, u. dgl. belegen. Auch ist es irrig, wenn man, wie es wohl geschieht, ein Verhältniß aus bestimmten Grundsätzen, und aus denselben ein anderes eben so beurtheilt, und dann, statt zu sagen: dieselben Grundsätze führen zu derselben Entscheidung, die eine Entscheidung durch Berufung auf die Analogie der andern zu unterstützen meint. Doch hat allerdings die Meinung angesehener Juristen und der Gerichte, wenn sie keine Gründe beibringt, eine bedeutende Auctorität, aber immer nur durch die Vermuthung, daß sie richtige Gründe für sich habe, sie muß der bessern Einsicht weichen. Wenn die Meinung Gründe beibringt, so kann sie geprüft werden, und es entscheidet nun nicht das Gewicht der Stimme, nur das ihrer Gründe. Das wissenschaftliche Recht ist einer inneren Begründung fähig, und verlangt sie, es ist construirbar, deducirbar. Von einem construirten wissenschaftlichen Recht ist ein motivirtes Gewohnheitsrecht zu unterscheiden, die Entwickelung eines Rechtssatzes reicht oft nicht aus zu jenem, aber zu diesem. Die Wissenschaft findet nun Rechtssätze aus *rechtlichen* und aus *factischen* Grundlagen. 1. *Ersteres* ist der Fall, wenn sie aus den einzelnen gesetzlichen oder gewohnheitlichen *Rechtssätzen* den höheren Rechtssatz, das *Princip*, findet, und wenn sie aus einem Rechtssatz seine *Consequenzen* zieht, ihn also in kleinere Rechtsätze verkleinert, die seine Anwendbarkeit detailliren, also den Reichthum des Thatbestandes, welchen er in sich schließt, darstellen. Die Analogie ist Consequenz aus dem Princip. Die Wissenschaft findet hiernach Rechtssätze aus andern Rechtssätzen,

aus Rechtsgründen, entweder durch Abstraction oder durch Deduction. 2. Ferner findet die Wissenschaft Rechtssätze aus factischen Grundlagen, aus der Natur der Sache, der Verhältnisse, der Institute, des Thatbestandes, also aus dem Factischen. Aus diesem folgt ein Rechtssatz zuweilen mit Nothwendigkeit. Zu diesem Factischen gehört insbesondere der Wille und der Zweck und das Verfahren der Contrahenten bei einem Vertrag, überhaupt der Interessenten bei einem Rechtsgeschäft. Nicht der besondere Wille (Zweck, Verfahren) Einzelner, sondern der allgemeine Wille der Gesammtheit, der eben das ausmacht, was, wie wenn man es ausdrückt [1]), die Natur der Sache, das Wesen der Verhältnisse, mit sich bringt. Ein großer Theil des Handelsrechts besteht aus solchen aus der Natur der Sache folgenden Rechtssätzen. — Das wissenschaftliche Recht ist zwar nicht nothwendig, aber doch fast ausnahmslos ein Recht der Juristen in dem Sinn, daß es fast nur Rechtskundige von Beruf sind, welche es herausstellen, auch pflegt, wenn Nichtjuristen ausnahmsweise versuchen, Rechtssätze und Rechtsinstitute zu construiren, die Entwickelung, wie das Resultat nicht befriedigend auszufallen. Die Nichtjuristen leisten unter im Übrigen gleichen Voraussetzungen regelmäßig noch weniger, als die schlechten Juristen von Beruf. Dies gilt auch von dem Handelsrecht, weil es mit allem übrigen Recht im Zusammenhang steht. Die Kaufleute, über-

1) Man nennt dies nicht selten den guten Glauben, Treu und Glauben. Vgl. z. B. Büsch Darstellung der Handlung. Bd. 1. S. 608. 609. §. 6. Nicht zu verwechseln mit dem guten Glauben in dem Sinn des concreten Willens bestimmter Contrahenten. Vgl. unten §. 57. Note 19. *.

haupt die Handeltreibenden [2]), entbehren einer zusammenhängenden Rechtskenntniß. Niemand kennt aber natürlich besser als sie das Kaufmännische der Verhältnisse, das ganze Handelswesen, den ganzen Thatbestand des Handels. Diese Kenntniß ist dem Juristen für die Entwickelung des Handelsrechts theilweise unentbehrlich, er kann sie, soweit sie es ist, leichter erwerben, als der Kaufmann eine ausreichende Rechtskenntniß erlangen kann. Der Jurist kann demnach der Belehrung des Kaufmanns nicht entbehren, eine Belehrung, welche vollständiger und zusammenhängender und richtiger auf vielfache andere Art, als durch die Sitzungen gemischter Handelsgerichte, welche aber deswegen nicht zu verwerfen sind, zu erlangen steht. Der Kaufmann hält aber auch zum Rechtsspruch nicht selten sich ganz befähigt. Was aber der Kaufmann im Gefühl überwiegender Sachkenntniß mit bestechender Zuversicht von der Natur der Sache, von zweifelloser Absicht der Contrahenten, von alter unerschütterlicher Handelsüsance spricht, darf der Jurist nicht zu willig und gläubig, und nicht ohne Prüfung aufnehmen. Der Tact eines verständigen, bewanderten Geschäftsmannes trifft freilich oft sicherer das Rechte, als eine juristische Exposition ohne Fundament und Halt, und seine Stimme ist ein gewichtiges Zeugniß. Aber dem Juristen bleibt, wenn der Geschäftsmann lehrt, immer die Aufgabe, daß er mißtrauisch das Zusammengefaßte zergliedere, das Vereinzelte in die gehörige Beziehung setze, die fehlenden Gründe erforsche und ergänze, die gegebenen juristisch auffasse, abrunde, erweitere, das Zufällige, Gewöhnliche von dem

2) Unter dem Kaufmann sind im Verlauf dieses §. überhaupt die Handeltreibenden verstanden.

sondere, was nothwendig, und die äußere Erscheinung von dem, was das wahre Wesen ist. Das Handelswesen gehört dem Beruf des Kaufmanns, das Handelsrecht dem Beruf des Juristen an [3]).

§. 9.

Collision der Rechtsquellen.

Der Vorrang unter den angegebenen Quellen bestimmt sich nach allgemeinen Regeln. Zunächst also nach dem Sinn der Regel: Willkür bricht Stadtrecht, Stadtrecht bricht Landrecht, Landrecht bricht gemeines Recht. Für den Vorrang der Quellen des gemeinen Rechts unter sich ist zwar zunächst darauf zu achten, ob das römische Recht das zu beurtheilende Institut kennt, in welchem Fall die Anwendung seiner Rechtssätze möglich ist. Wie weit das anwendbare römische Recht aber wirklich anzuwenden sei, also die Frage nach seiner Gültigkeit läßt sich nicht durch eine Regel beantworten, weil sie eine historische ist. Entscheidend ist vielmehr, ob das römische Recht die Praxis, die Anwendung, für sich hat, und selbst in diesem Fall wird es durch eine entgegenstehende (wie particuläre, so) gemeine Handelsüsance ungültig. Die Darstellung des gegenwärtigen gültigen Handelsrechts hat eben die Aufgabe, im Einzelnen nachzuweisen, wie weit das römische Recht Gültigkeit hat. Ein wissenschaftliches Recht, welches abweichende Sätze enthielte, ist gar nicht denkbar, denn die Abweichung, zu welcher die wissenschaftliche Entwickelung gelangt, beruht entweder auf einer rechts-

3) Vgl. auch Asser: Bemerkungen über die Handelsgerichte, in der Zeitschrift von Mittermaier und Zachariä. Bd. 9. 1837. Nr. XXIX. S. 451—465.

widrigen Grundlage, nämlich darauf, daß das Wesen des Rechtsinstitutes, aus welchem jene Sätze abgeleitet sind, eben nicht nach dem bestehenden Recht, sondern z. B. nach Gründen der Zweckmäßigkeit, bestimmt worden ist, oder sie zeigt, daß das römische Recht bei der Aufstellung einzelner Rechtssätze nicht consequent verfahren ist, wodurch aber diese Rechtssätze an ihrer wirklichen Gültigkeit nicht verlieren können.

§. 10.

Competenz der Rechtsquellen.

Fragt es sich im einzelnen Fall nach der Competenz der einen oder andern von coordinirten Handelsrechtsquellen, so entscheiden ganz die allgemeinen Grundsätze von der s. g. Collision coordinirter Rechtsquellen [1]). Die Schwierigkeit dieser Lehre steckt aber anderwärts, als wo sie gewöhnlich gesucht wird. Wenn man als Princip hinstellt, daß die Gesetze des Domicils entscheiden, und die zweifache Ausnahme beifügt, daß man zuweilen andern Gesetzen freiwillig sich unterwerfen darf, oder nothwendig sich unterwerfen muß, so zeigt eben die letztere Ausnahme, daß die Gesetze des Domicils und die gewählten, in concreto recipirten Gesetze nicht zunächst zu beachten sind, sondern daß dies die Gesetze der Ausübung sind, nämlich die Gesetze des Richters, dessen Schutz die Partheien an-

1) Die Literatur braucht hier nicht angegeben zu werden. Nur auf drei neuere Werke ist hier aufmerksam zu machen, auf die Werke von Story 1834, Burge 1838, und Rocco 1838, welche angezeigt sind in der Zeitschrift von Mittermaier und Zachariä Bd. 7. 1835. Nr. XI. S. 228—249. Bd. 11. 1839. Nr. XVIII. S. 267—289.

rufen. Auf diese Gesetze wäre also wohl mit größerm Recht das Princip zu stellen. Daß nun der zufällige Umstand, wo das Recht zur Ausübung kommt, die entscheidende Rechtsquelle abgiebt, ist kein Einwand gegen die Richtigkeit des Princips, schon weil er auch die Ausnahme als unrichtig beweisen würde. Der Richter hat zunächst seine Gesetze anzuwenden, d. h. die Gesetze, welche in dem Bezirk, in welchem er Richter ist, gelten. Diese Gesetze hat er anzuwenden auf alle Personen, für welche sie gegeben sind, welches nur Einheimische oder nur Fremde, oder jene und diese seyn können, und auf alle Sachen und alle Verhältnisse, für welche sie gegeben sind, welches geschehen seyn kann mit oder ohne Berücksichtigung des Umstandes, ob die Personen, welche zu diesen Sachen und Verhältnissen in Beziehung stehen, Einheimische oder Fremde sind. Welches nun der Sinn, die Meinung, eines Gesetzes in allen diesen Beziehungen ist, wie weit der Umfang der Anwendung, der verbindenden Kraft, eines Gesetzes sich erstreckt, nemlich für welche Personen und für welche Fälle es gegeben ist, dieses herauszufinden, ist der allein schwierige Punct, weil die Gesetze über diese Frage sich meistentheils nicht aussprechen. Der Richter darf und muß die Anwendung nur insofern unterlassen, als seine Gesetze es wollen, und dieses ist, wenn die anzuwendenden Gesetze nur dispositiver, vermittelnder Natur sind [2]), eben nach dieser Natur derselben dann der Fall, wenn die Partheien nach ausdrücklicher oder stillschweigender Erklärung oder gesetzlicher Annahme (Vermuthung) andere Gesetze für ihr Rechtsverhältniß recipirt haben. Ab-

2) Bei jedem Rechtssatz ist besonders zu untersuchen, ob er dieser Natur sei.

solute Gesetze dagegen kommen immer zur Anwendung, ohne daß es auf die Absicht, sich ihnen unterwerfen oder nicht unterwerfen zu wollen, ankommt, wenn die Voraussetzungen ihrer Anwendung vorhanden sind. Wo dieses nicht der Fall ist, da fehlt es soweit für die Entscheidung des Rechtsstreites dem Richter an einem ihm gegebenen Gesetz, und es steht also dann nichts entgegen, daß er nach fremden Gesetzen entscheidet, und zwar nach denjenigen, nach welchen das streitige Recht des Fremden oder des Einheimischen bereits als ein anderwärts z. B. im Domicil, am Contractsort, begründetes Recht sich herausstellt. Nur insofern kann also von der allenthalben zu respectirenden Wirksamkeit eines wohlerworbenen Rechts die Rede seyn. Die Schwierigkeit der Lehre liegt also nicht in der Auffindung des Gesetzes, welches zunächst zu beachten ist, denn dieses kann für den Richter kein anderes, als sein Gesetz seyn, sondern in der Nachweisung, ob dieses Gesetz über das streitige Recht eine Bestimmung enthält, oder ob es die Bestimmung anderen, fremden, Gesetzen, und welchen, überlassen will. Dies ergiebt sich auch daraus, daß alle Schwierigkeit gehoben ist, wenn der Richter in seinen Gesetzen eine Bestimmung über diese Frage, eine Theorie über den Conflict verschiedener Gesetze vorfindet; denn man wird doch nicht behaupten wollen, daß auch die, fast gar nicht aufgeworfene Frage, welches Gesetzes Theorie über den Conflict anzuwenden sei, zunächst nach den Gesetzen des Domicils der Partheien, — und welcher Parthei? — zu beantworten sei. Jede Bestimmung über den Conflict der Gesetze ist nur eine Bestimmung, wie die einheimischen Gesetze zu verstehen seien. — Im Obigen ist unsere Frage nur in der Bedeutung aufgefaßt, welche sie für die Entscheidung eines Rechtsstreites

hat, sie wird aber natürlich auch für die Schließung eines Rechtsgeschäftes bedeutend, doch läßt sich nicht immer voraussehen, nach welchen Gesetzen dieses später werde beurtheilt werden. Übrigens gilt, was in der obigen Darstellung von den Gesetzen gesagt worden ist, überhaupt von allen auch den nicht gesetzlichen Rechtssätzen.

§. 11.

Literatur.

Das Privathandelsrecht ist in folgender Weise dargestellt worden. 1. In Commentaren, welche zunächst den Text der Quellen interpretiren, dabei aber auch oft nebenbei viel Anderes berühren. 2. In Werken nach einer selbstgewählten Ordnung. Sie umfassen entweder das gesammte Handelsrecht, oder einzelne größere Theile desselben, und zwar als selbständige Werke oder als Theil einer Darstellung des deutschen Privatrechts. Hieher gehören auch die Entwürfe, welche der Gesetzgebung vorarbeiten. 3. In mehr oder weniger ausführlichen Erörterungen einzelner Fragen, welche bald allgemeiner bald specieller gestellt und beantwortet sind. Sie erscheinen in der Form von Abhandlungen, namentlich Dissertationen, von Rechtssprüchen (Urtheilen, Präjudizien), von Gutachten auf geschehene Anfrage. Diese sind ertheilt von Juristenfacultäten oder Schöppenstühlen, von einzelnen Juristen, von einzelnen oder mehreren Kaufleuten. 4. Einzelne handelsrechtliche Fragen sind auch gelegentlich bei der Darstellung des gemeinen oder des particulären Rechts erörtert worden.

Im Folgenden sind nur die bedeutenderen Schriften angeführt.

Die Literatur des gesammten Handelsrechts ist am vollständigsten zusammengestellt bei Pardessus cours de droit commercial. éd. III. Band 1. S. 3—232; gegen die Lociirung der einzelnen Schriften läßt sich freilich mancherlei einwenden. Die Literatur, deutsche und außerdeutsche, auch der einzelnen Rechtssätze findet sich am vollständigsten in Mittermaier Grundsätze des deutschen Privatrechts. Sechste Auflage. Zweiter Band. Regensburg 1843.

Commentare, welche der Ordnung der Quellen folgend, sie erläutern.

Das Handelsgesetzbuch der Königlich Preußischen Rheinprovinzen, übersetzt und erläutert von C. A. Broicher und F. F. Grimm. Köln am Rhein 1835.

Der Text des Buches hätte, da er nur eine Übersetzung des Code de commerce ist, im Folgenden gern uncitirt bleiben können, er ist aber wegen der Erläuterungen, die sich in den Noten an denselben anschließen, gleich nach dem Code de commerce citirt worden, unter dem Titel: Rheinisches Handelsgesetzbuch.

Das französische Civilgesetzbuch und Handelsrecht, erläutert aus Urtheilen der französischen Gerichtshöfe, Gesetzen und andern Quellen. Nach Code civil (et de commerce) annotés des dispositions interprétatives, modificatives et applicatives, par J. B. Sirey et L. M. de Villeneuve, und bis auf die neueste Zeit fortgesetzt. Für das Großherzogthum Baden mit steter Rücksicht auf Gesetze, Verordnungen und Entscheidungen der Gerichtshöfe dieses Landes, bearbeitet von Wilhelm Thilo. Karlsruhe. Erster Band. 1838. Von Art. 1—892. Zweiter Band 1839. Von Art. 893—2281. Dritter Band, enthaltend das erläuterte Handelsrecht und Ergänzungen des erläuterten Civilgesetzbuches. 1841.

Selbständige Werke, welche nach einer selbstgewählten Ordnung das gesammte Handelsrecht darstellen.

Benvenuti Stracchae, aliorumque clarissimorum jurisconsultorum, de mercatura, cambiis, ... navibus . . . . decisiones et tractatus varii. Nova editio. Amstelod. 1669. Eine andere Ausgabe Coloniae 1622. hat den Titel: De mercatura decisiones et tractatus varii, in quibus omnium authorum praecipue Benve-

nuti Stracchae . . . . tractatus librique continentur; sie stimmt mit jener Ausg. überein, hat aber nicht, wie sie, als Anhang die beiden Tractate Stracchas de assecurationibus und de proxenetis.

Die in dem Werk enthaltenen Abhandlungen der andern Autoren betreffen entweder gar nicht, wenigstens nicht vorzugsweise, das Handelsrecht, oder sind mit Ausnahme von Santerna de assecurationibus, unbedeutend. Das Werk von Straccha geht von S. 340—562.

Johann Marquard tractatus politico juridicus de jure mercatorum et commerciorum singulari. Francofurti 1662 in fol.

Die eigentliche Darstellung des Handelsrechts geht von S. 1—572, dann folgt im Anhang von S. 13—744 eine Sammlung von handelsrechtlichen Documenten, welche meistentheils das Völkerrecht des Handels betreffen.

Ansaldi de Ansaldis discursus legales de commercio et mercatura. Genevae 1698.

Das Werk bedarf keiner besondern Erwähnung im Einzelnen, wenn man das Werk von Casaregis zur Hand hat, da dieser fortwährend auf Ansaldus Rücksicht nimmt. Beide Werke erhalten dadurch eine besondere Lebendigkeit, daß die Theorie sich immer an einen vorweg erzählten Rechtsfall anlehnt. Das Werk von Ansald theilt gelegentlich einzelne Rechtssprüche mit.

Josephi Laurentii Mariae de Casaregis discursus legales de commercio. Tomi II. ed. II. Florentiae 1719.

Das Werk ist bei weitem bedeutender als die drei vorhin aufgeführten. Die Fragen, welche einer Lehre angehören, sind aber oft weit von einander getrennt. Es sind viele decisiones z. B. der rota zu Pisa, Florenz, u. s. w. gelegentlich mitgetheilt. — Als Anhang zu tom. I. das Consolato, zu tom. II. Weytsen de avariis.

P. J. Marperger neu eröffnetes Handelsgericht, oder wohl bestelltes Commercien-Collegium. Hamburg 1709. in 4.

G. F. v. Martens Grundriß des Handelsrechts. 3te Ausg. Göttingen 1820.

J. H. Bender Grundsätze des deutschen Handlungsrechts; bis jetzt 2 Bände. Bd. 1. 1824: das engere Handelsrecht. Bd. 2. 1828 in 2 Abtheilungen das Wechselrecht. Das Seerecht ist versprochen.

F. Fischer Lehrbuch des österreichischen Handelsrechts mit Ausschluß des Wechsel- und Seerechts. Prag 1828.

M. Pöhls Darstellung des gemeinen deutschen und des hamburgischen Handelsrechts. Bd. 1. 1828 das engere Handelsrecht. Bd. 2. in 2 Theilen 1829 das Wechselrecht. Bd. 3. in 4 Theilen 1830 — 1833. das Seerecht. Bd. 4 in 2 Theilen das Assecuranzrecht.

F. G. v. Bunge Darstellung des heutigen russischen Handelsrechts, mit Rücksicht auf die deutschen Ostseeprovinzen. Riga 1829.

Dies vortreffliche Buch schließt leider das Wechselrecht und das Seerecht von der Darstellung aus.

J. M. Pardessus cours de droit commercial. éd. III. 5 Bände. Paris 1825 und 1826.

Ich führe nur diese Auflage an, weil nur sie von mir benutzt ist. Es ist eine fünfte in 6 Bänden erschienen. Mit diesem Werk steht ein deutsch geschriebenes Buch von A. Schiebe: Lehrbuch des Handelsrechts mit Ausnahme des Seerechts. Leipzig 1838. in Verbindung. Das Buch nennt sich auf dem Titel, frei bearbeitet nach Pardessus, und im Vorwort S. XI. heißt es: mein Manuscript ist nach der vierten Auflage des Werkes des Herrn Pardessus umgearbeitet worden, am Schluß des Vorworts S. XII. wird aber das Buch eine deutsche Bearbeitung des französischen Originals genannt. Danach scheint jenes Manuscript auf der Grundlage einer früheren Ausgabe des Werkes von Pardessus ausgearbeitet, und nach der vierten Auflage umgearbeitet zu seyn. Abgesehen von den Anmerkungen des Verfassers, welche als Noten unter dem Text stehen, ist das Buch lediglich eine Übersetzung. Eine Bearbeitung des französischen Werkes ist es nach der Art dieser Anmerkungen, welche überdieß verhältnißmäßig nicht zahlreich sind, schlechterdings nicht zu nennen, am wenigsten eine Bearbeitung für das deutsche, oder gar, was auch wohl nicht die Meinung des Übersetzers ist, zu einem deutschen Handelsrecht, dessen Quellen ja auch ganz andere sind, als die Darstellung des französischen Handelsrechts durch Pardessus. — An das erwähnte Buch schließt sich als Fortsetzung an das von Schiebe übersetzte Seerecht von Pardessus, welches den dritten Band des cours d. d. c. ausmacht.

José da Silva Principios de Direito Mercantil, e Leis de Marinha, para uso da Mocidade Portugueza, destinada ao Commercio, divididos em oito tractados elementares. Lisboa. Tomo I. 1828. — II. 1818. — III. 1817. — IV. 1819. — V. 1828. — VI. 1819. — VII. 1819. folio.

Nur diese sieben Bände kenne ich. Ist der achte, welcher, nach

der Übersicht im ersten Bande, da Economia Politica handeln würde, erschienen? Und erklären sich die Jahrszahlen vielleicht aus verschiedenen Auflagen? Die Titelblätter bemerken nichts der Art. Der Inhalt der sieben Bände ist folgender. I. Do Seguro Maritimo. II. Do Cambio Maritimo. III. Das Avarias. IV. Das Letras de cambio. V. Dos Contractos Mercantis. VI. Da Policia dos Portos, e Alfandegas. VII. Dos Tribunaes, e Causas de Commercio. — Das Werk enthält ein reiches Detail, wobei das römische Recht vielfach benutzt, wenn auch nicht immer ausdrücklich angeführt ist. Vieles von dem, was im fünften Bande abgehandelt ist, der das Handelsrecht, welches nicht Wechselrecht und Seerecht ist, enthält, ist aber eigentlich nicht Handelsrecht, und übergeht die Seiten, welche diesem angehören, oft ganz, so namentlich bei den Handelsgesellschaften. Das Werk ist noch besonders interessant für die Erklärung des Codigo commercial; daß es auf diesen Einfluß gehabt, würde man schon aus der Vergleichung beider Arbeiten abnehmen können, wenn es nicht ohnehin (Mittermaier in der Vorrede S. IX. zu Schiebes Lehrbuch des Handelsrechts nach Pardessus) versichert würde.

James Kent commentaries on american law. New York 1826. Vier Bände. Zweite Ausgabe. 1832.

Es gehört dem Handelsrecht an: In volume I. Lecture XX—XXII. und von Lect. XXIII. S. 481. 482. 506—508 (Rechtsquellen). In volume II. von Lect. XXXIV. S. 261—263 (Marktverkäufe), von Lect. XXXVI. S. 306—315, und Lect. XXXIX—XLI. (Kauf, andere Verträge, Commissionshandel). In vol. III. Lect. XLII—L. (Das Seerecht und das Wechselrecht). — Da mir von der zweiten Ausgabe nur die beiden letzten Bände zu Gebote sind, so ist der erste und zweite Band nach der ersten, der dritte und vierte nach der zweiten Ausgabe citirt worden. — Ein anderes Werk: Kent practical treatise on commercial and maritime law. Edinburgh 1837. soll, wie mir versichert worden ist, nur ein Nachdruck des obigen Werks seyn. — Zwei andere englische Werke kenne ich nur aus flüchtiger Ansicht: Woolrych treatise on the commercial law of England. London 1829. Smith a compendium of mercantile law. London 1834. second edition 1838.

E. Cesarini principii del diritto commerciale secondo lo spirito delle leggi pontificie. 12 Bände. Roma 1827—1836.

Der Verfasser will, wie er ausdrücklich bevorwortet (S. IX. X.), nicht nur die leggi pontificie, d. h. besonders das regolamento provvisorio, ihrem Geist nach darstellen, sondern ein allgemeines europäisches Handelsrecht, seinen unwandelbaren Grundzügen nach

geben, verbunden mit der Anwendung, daß er aus ihnen jene Gesetze erläutere. Dabei nimmt er fortwährend Bezug auf das römische Recht, ohne jedoch eigentlich tief einzugehen.

A. Fremery études de droit commercial, ou du droit fondé par la coutume universelle des commerçans. Paris 1833.

Man findet nicht selten, auch in von Martens Grundriß S. 10, unter den Werken über Handelsrecht angeführt: Carolus Molinaeus tractatus commerciorum et usurarum, redituumque pecunia constitutorum et monetarum. Parisiis 1555. in 4. auch in andern Ausgaben. Allein sehr Weniges, und das ist nicht bedeutend, von dem hier Abgehandelten, trifft ausschließlich das Handelsrecht.

Darstellungen des gesammten Handelsrechts als eines Theiles des deutschen Privatrechts.

J. F. Runde Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts. Achte Auflage, herausgeg. v. C. L. Runde. Göttingen 1829.

Dazu als Commentar: W. A. F. Danz Handbuch des heutigen deutschen Privatrechts. Zehn Bände. Stuttgart 1796—1823.

K. F. Eichhorn Einleitung in das deutsche Privatrecht. Vierte Ausgabe. Göttingen 1836. Fünfte Ausgabe 1845.

C. J. A. Mittermaier Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts. Fünfte Ausgabe, in 2 Abtheilungen. Regensburg 1837. 1838. Sechste Ausgabe 1842. 1843.

G. Phillips Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts mit Einschluß des Lehnrechts. Zweite Auflage. Zwei Bände. Berlin 1838. 1839. Dritte Auflage 1846.

R. Maurenbrecher Lehrbuch des heutigen gemeinen deutschen Rechts. Bonn 1834.

Von der zweiten Auflage ist der erste Band 1840 erschienen, welcher das Handelsrecht nicht enthält.

Grundrisse, welche das gesammte Handelsrecht als einen Theil des deutschen Privatrechts umfassen.

C. F. Dieck Geschichte, Alterthümer und Institutionen des deutschen Privatrechts im Grundriß mit beigefügten Quellen. Halle 1826.

F. Ortloff Grundzüge eines Systems des teutschen Privatrechts mit Einschluß des Lehnrechts. Jena 1828.

W. T. Kraut Grundriß zu Vorlesungen über das deutsche Privatrecht mit Einschluß des Lehn- und Handelsrechts nebst bei-

gefügten Quellen. Zweite Ausgabe. Göttingen 1839. Dritte Ausgabe. 1845.

Entwürfe, um der Legislation vorzuarbeiten, das gesammte Handelsrecht betreffend.

Entwurf eines Handelsgesetzbuches für das Königreich Würtemberg mit Motiven. Zwei Theile. Theil 1. Entwurf. Theil 2. Motive. Stuttgard 1839. 1840.

Das Werk ist von dem Obertribunalrath von Hofacker, welchem „der Auftrag ertheilt ward, ein Gutachten in Form eines Gesetzentwurfes auszuarbeiten." (Vorwort des K. Justiz-Ministerium). Es ist im Folgenden natürlich nur aus dem Gesichtspunct einer wissenschaftlichen Arbeit angezogen worden. Zu vgl. H. F. Osiander der Entwurf zu einem neuen H. G. B. für Würtemberg vom practischen Gesichtspunct beleuchtet. Tübingen 1844.

Sammlungen von Abhandlungen, die das gesammte Handelsrecht umfassen.

Archiv für das Handelsrecht, herausgegeben von einigen hamburgischen Rechtsgelehrten. 2 Bände. Hamburg 1818 u. 1820.

F. J. Jacobsen neue Sammlung handelsrechtlicher Abhandlungen. Altona 1823.

Heise und Cropp juristische Abhandlungen. 2 Bände. Hamburg 1827 und 1830.

Rechtsfälle aus dem Gebiete des Handelsrechts und deren Entscheidungen durch das Hamburgische Handelsgericht. Aus Dr. C. W. Ascher's Monatsschrift für „Politik und Handel" besonders abgedruckt. Hamburg. Bd. 1. u. 2. 1836. Bd. 3. in 4 Heften 1837.

Zipffell Kaufmanns Complementariat (in dessen Tractatus von Wechselbriefen. Frankfurt und Leipzig 1701. S. 325—544).

Das Werk gehört der Sache, freilich nicht dem Titel nach hieher und nur hieher. Es werden in demselben, angeschlossen an die einzelnen Worte einer überfüllten Generalhandelsprocura und Proceßvollmacht, wie sie öfters, z. B. auch in Marperger Handelsdiener S. 59—70 sich findet, Fragen aus vielen Materien des Handelsrechts besprochen.

Archiv für das preußische Handels- und Wechsel-Recht. Herausgegeben von H. Gräff. Breslau. Bd. 1. Heft 1. 1844. Heft 2. 1845. Heft 3. 1846.

Sammlungen von Rechtssprüchen, das gesammte Handelsrecht betreffend.

1. Rotae Genuae de mercatura et rebus ad eam pertinentibus decisiones . . . . . praesertim de iis, quae in Praxi quotidiana ut plurimum occurrunt. Editio III. Francofurti 1612. in 4. (Die praefatio, welche zugleich die Dedication ist, und eben so das letzte Blatt haben aber die Jahrszahl 1592, und nennen beide einen andern Verleger, als das Titelblatt, so daß es scheint: diese s. g. dritte Auflage sei keine eigentliche Auflage.)

Es sind Entscheidungen der rota zu Genua, sie haben aber weit weniger als solche Werth, als wegen der ausführlichen Entscheidungsgründe, welche eine Menge von Fragen berühren, die man nach der kurzen Bezeichnung jeder decisio, es ist das Buch in 215 decisiones getheilt, und oft auch nach dem summarium nicht erwartet. Der ganze Inhalt des Werkes findet sich auch bei Stracha de mercatura. Amstelod. 1669. S. 1—339. und Coloniae 1622. auch S. 1—339.

2. Sammlung der Entscheidungs-Gründe des O. A. Gerichts der vier freien Städte Deutschlands zu Lübeck in bremischen Civilrechtssachen. Statt der Abschrift für bremische Theilnehmer der Sammlung als Manuscript gedruckt. Bremen 1842. S. 1—133. — Jahrgang 1843. S. 137—240. — Jahrgang 1844. S. 243—402. — Jahrgang 1845. S. 405—606.

3. Sammlung der Erkenntnisse und Entscheidungsgründe des O. A. Gerichts zu Lübeck in hamburgischen Rechtssachen nebst den Erkenntnissen der früheren Instanzen. 1843. — Ersten Bandes erstes Heft. Februar — December 1843. — Ersten Bandes zweites Heft. Januar — December 1844.

4. Gerichtliche Entscheidungen in Wechsel- und Mercantilsachen nach dem bayerischen Wechsel- und Mercantilrecht und Processe und der augsburger Wechselordnung. Aus den Acten des k. Wechsel- und Mercantilgerichts München gesammelt und mit k. Allerhöchster Bewilligung herausgegeben v. L. Posset. München 1844.

5. Hieher gehören auch das Archiv für das Handelsrecht, und die Rechtsfälle aus Aschers Monatsschrift, so wie das in Marseille seit 1820 erscheinende Journal de jurisprudence commerciale et maritime, und das Archiv von Gräff.

Sammlungen von Gutachten, das gesammte Handelsrecht betreffend.

1. Reichlicher hat kein Einzelner handelsrechtliche Gutachten

ertheilt, als Jaques Savary, geboren 1622, Kaufmann bis 1658, dann mehrere Ämter bekleidend, gestorben 1690. Man nannte ihn in Frankreich l'oracle du commerce, und die ordonnance de commerce von 1673, auf deren Inhalt er den größten Einfluß hatte, le Code Savary. Gesammelt edirt sind seine Gutachten unter dem Titel: Parères, ou avis et conseils sur les plus importantes matières du commerce. Sie bilden in der dritten Ausgabe von 1752 (die erste: 1688) den 2ten Theil (363 Seiten) des parfait négociant, neue Ausgabe. fol. 1752. Auch in dem ersten Theil des letzteren sind einige Pareres von Savary enthalten. Dieser Savary ist nicht zu verwechseln mit seinem Sohn Jaques Savary, von welchem der Plan und die Grundlage des dictionnaire universel de commerce, zuerst 1723 in 2 Fol. Bänden, herrührt. Vgl. Jacob Savary und seine beiden Söhne; in der neuen Handlungsbibliothek. Bd. 1. 1799. S. 50—71.

2. P. J. Marperger zulänglicher Vorrath unterschiedlicher Responsorum und kaufmännischer Pareres. Hamburg 1709. auch als Anhang zu dem neu eröffneten Handelsgericht.

Das Werk enthält theils responsa des Savary im Auszug und deutsch aus dessen Pareres und dessen parfait négociant, theils bloße Rechtsfälle (casus) ohne alle Entscheidung, theils responsa von einzelnen Juristen (Strycke, Zipffell), theils responsa von Juristenfacultäten (Leipzig, Rostock, Frankfurt, Halle,), theils eigentliche Pareres, nemlich Gutachten von mehreren Kaufleuten, theils Entscheidungen rein theoretisch ohne Anfrage, theils wirkliche sententiae, Urtheile. Es bezieht sich auf das ganze Handelsrecht, aber freilich am meisten auf Wechselrecht und am wenigsten auf Seerecht, wovon nur Assecuranzrecht S. 255. 256.

Literatur des Handelsrechts einzelner Staaten.

Über die Literatur des Handelsrechts von Österreich, Preußen, Sachsen, den freien Städten, Frankreich und England ist zu vgl. Bender engeres Handelsrecht §. 21, und, so wie auch von den Niederlanden, Spanien, Portugal, Neapel, dem Kirchenstaat, Rußland und Nordamerika Mittermaier Privatrecht Aufl. V. §. 25. Note 17—20. 22. 28—37. §. 44. Note 3; Aufl. 6. §. 25. Note 21—24. 27. 33—45. §. 44. Note 3 und überhaupt Pardessus cours. I. S. 180—217.

Erster Theil.

Der Handel.

§. 12.

Eigentlicher Handel.

Der eigentliche Handel, das Gewerbe des Kaufmannes, macht eine Sache dadurch, daß er sie unverarbeitet umsetzt, macht sie durch ein eigentliches Handelsgeschäft zur Waare. Ihm und nur ihm gehören die Begriffe Kaufmann, Waare, eigentliches Handelsgeschäft an. 1. Der eigentliche Handel[1]) ist der Umsatz von Sachen in wesentlich unveränderter Form, als Gewerbe betrieben. Es ist erfor-

---

Der Handel. Straccha. S. 340—354. Bender §. 7. Pöhls §. 1. Pardessus cours I. S. 225—252. 326—336. (vgl. auch S. 252—302). Rau in der allg. Encyclopädie von Erich und Gruber s. v. Handel. S. 80—88. Büsch Darstellung der Handlung I. S. 3—5. 121—155. 172—183.

1) Die Sprache sagt für Handelsgewerbe u. Handelsbetrieb statt Handel auch Handlung, u. braucht den letzten Ausdruck auch für das handeltreibende Subject, sie sagt die Handlung X, die Handlung X & Z, gleichbedeutend wie die Firma X & Z.

derlich 1. Umsatz — d. h. Anschaffung und Veräußerung (gewöhnlich Kauf und Verkauf, seltener Tausch) mit Beziehung auf einander, indem bei der einen immer die andere beabsichtigt wird. Also Kauf um Verkauf, oder Verkauf um Kauf folgen zu lassen. Von dem Umsatz ist der Absatz d. h. das bloße Verkaufen zu unterscheiden, eben so wie das bloße Kaufen. Der Handel vermittelt zwischen dem Producenten und dem Consumenten. Es ist erforderlich 2. Umsatz *in wesentlich unveränderter Form* — d. h. es muß dieselbe Sache veräußert werden, welche angeschafft ward, also diese nicht zu einer neuen verarbeitet. Dieses Merkmal unterscheidet den Handel von der Anschaffung und dem Absatz des Landwirths, des Fabrikanten, des Handwerkers, überhaupt des verkaufenden Producenten [2]). Zertheilen eines Ganzen ist nicht Verarbeiten, am gewöhnlichsten ist es beim Kleinhandel. Es ist erforderlich 3. Umsatz ohne Verarbeitung *als Gewerbe betrieben* — d. h. als anhaltende Nahrungsquelle betrieben, wodurch die Absicht des Gewinnes (Spe-

2) Daher treibt der Fabrikant, wenn er auch, statt an den Kaufmann abzusetzen, den Consumenten erwartet oder aufsucht, nicht Handel, wie Rau in der allg. Encyclopädie s. v. Handel S. 81 meint, er hat auch streng genommen neben dem Gewinn, den die Erzeugung abwirft, nicht noch einen Gewinn aus dem Tausch, denn es ist hier nur ein Gewinn aus der Erzeugung durch den Absatz des Erzeugten. Der gewöhnliche Sprachgebrauch tadelt freilich einen Fabrikanten und Landwirth, der das Product, ehe er zum Verkauf sich entschließt, erst lange an sich hält, mit dem Ausdruck: daß er auch den Kaufmann spiele und speculire. Daher ist das ausschließliche Recht des Staats Pulver, Branntwein, Taback, Salz zu gewinnen und zu verkaufen (.... Salzmonopol, oder regal) nicht mit Baumstark Encyclopädie §. 483. als ein Handelsmonopol aufzufassen.

culation) als dem Handel wesentlich ausgesprochen ist. Die Absicht, nicht der Gewinn, also die Speculation, nicht das Gelingen derselben ist wesentlich. Die Speculation erwartet Unterschied der Preise, der Anschaffung und der Veräußerung der Sache an verschiedenen Orten oder zu verschiedenen Zeiten, also es wird speculirt auf Verschiedenheit oder auf Änderung der Preise, bei der Änderung entweder aufs Steigen oder aufs Sinken der Preise. Der Preis bildet sich nach dem Verhältniß zwischen Nachfrage und Angebot, nach der Conjunctur. Der Ort, wo beide zusammenkommen, ist der Markt. Die abgeschlossene Speculation hat durch ihre Realisirung Einfluß auf die Conjunctur, und daher auf ihren eigenen Ausgang. Der Unterschied der Preise ist der Gewinn aus dem einzelnen Geschäft. Der Preis der Anschaffung besteht aber nicht allein aus dem Einkaufspreise und dessen Zinsen, und den andern auf nur diese Waare verwandten Kosten (z. B. Transport, Assecuranz,) und deren Zinsen, also nicht allein aus den directen Kosten der Waare, sondern auch aus einem Theil der allgemeinen Handelskosten und deren Zinsen, d. h. derjenigen Kosten, die nicht direct durch ein einzelnes Geschäft und gerade durch dieses, sondern die durch die Gesammtheit aller einzelnen Geschäfte, durch die Betreibung des Handelsgewerbes, veranlaßt werden; diese Kosten werden hauptsächlich gegeben durch die Anschaffung, Erhaltung und Werthverminderung von Gebäuden und Transportmitteln, so wie durch den Lohn des gesammten Handelspersonals. Es darf aber auf ein einzelnes Geschäft selbst der aus andern Geschäften erwachsene Verlust nicht, um so weniger der bloße Risiko repartirt werden, obgleich alle Verluste anzuschlagen sind, wenn der Gewinn aus der

ganzen Handlung (Handelsgewerbe) berechnet werden soll, ein solcher kann aber natürlich erst dann sicher und genau bestimmt werden, wenn die Handlung niedergelegt worden ist. Der Unterhalt der Familie ist nicht zu beachten, weil er aus dem Handelsgewinn zu bestreiten ist. — Die auf Gründe zurückgeführte Vorausbestimmung, die Vorausberechnung, des Gewinnes heißt Calculation. — Nach dem Obigen kann jedes Handelsgeschäft ein Speculationsgeschäft genannt werden, ein sich selbst nicht klarer Sprachgebrauch braucht aber diesen Ausdruck in einem engern Sinn, eine feste Grenze hat man, wenn man den letzteren auf die Geschäfte bezieht, bei denen auf die Änderung des Preises (Steigen oder Sinken) speculirt wird. II. Kaufmann. Wer das Gewerbe des eigentlichen Handels treibt ist Kaufmann. Mit dem Kaufmann ist nicht zu verwechseln der, welcher, ohne Kaufmann zu seyn, kaufmännische Rechte hat. Umgekehrt giebt es Kaufleute, welchen die kaufmännischen Rechte theilweise fehlen. III. Waare. Insofern eine Sache als Gegenstand des eigentlichen Handels in Betracht kommt, heißt sie Waare. Keine Sache ist an sich eine Waare. Als Waare, d. h. als Gegenstand des Handels, kann jede Sache gedacht werden, die man anschaffen und veräußern kann und darf. Denn ohne diese factische und juristische Möglichkeit kann das Gewerbe wohl bezweckt, aber nicht betrieben werden. Dahingegen ist es gleichgültig, ob sie oder ob sie nicht 1. einer regelmäßigen und mehrseitigen Nachfrage unterliegt [3]), 2. einer solchen unterliegen kann [4]), 3. zum Bedarf Vieler gehört, 4. im Eigenthum von Niemanden und daher Jedem leicht erlangbar, 5. leicht verderblich

3 und 4) Anders, aber unrichtig, Wilda und Brackenhöft in Weiskes Rechtslexikon. Bd. 6. S. 46. Bd. 5. S. 42.

und daher schwer aufbewahrbar ist, 6. einen wechselnden Preis hat [5]). Denn die fünf ersten Umstände wirken nur auf die Vortheilhaftigkeit des Betriebes, und der letztere nur auf die Richtung der Speculation, keiner auf die Möglichkeit des Betriebes. Eine Sache, die noch in den Händen des Producenten ist, ist Product, Fabrikat, Handwerkskram, sie wird erst Waare, wenn sie in den eigentlichen Handel gekommen ist. IV. Eigentliches Handelsgeschäft. Die einzelnen Geschäfte, d. h. Verträge, deren Summe das Gewerbe des eigentlichen Handels eines Individuums, also des Handelsgewerbes eines Kaufmannes bildet, sind eigentliche Handelsgeschäfte. Ein eigentliches Handelsgeschäft ist ein solcher Vertrag, der in Verbindung mit andern Verträgen das Handelsgewerbe eines Kaufmannes bildet [6]) Danach beurtheilt sich, ob ein einzelner Kauf oder Verkauf als ein eigentliches Handelsgeschäft aufzufassen ist, dies kann nur durch Vergleichung mit andern Verträgen heraus gestellt werden. Als eigentliches Handelsgeschäft kann nur ein Kauf oder Verkauf, oder ein Tausch gelten. V. Die Gesammtheit der eigentlichen Handelsgeschäfte ist gleichbedeutend mit Waarenumsatz, auch Handel genannt. Dieser ist ein

5) Auf die vier letztgenannten Umstände legt Gewicht Büsch Darstellung der Handlung. Bd. 1. S. 121—126.

6) Dies bestreitet Treitschke in Richters Jahrbüchern 1843. S. 705, nach ihm soll jeder Speculationskauf eines Jeden ein Handelsgeschäft seyn, und natürlich ein eigentliches, denn nur von einem solchen redet ja unser §. 12. im Gegensatz des §. 13. Allein wenn ein Weinhändler einen Diamantschmuck speculirend (um ihn theurer wieder zu verkaufen) kauft, so ist der Kauf kein eigentliches Handelsgeschäft, weil dieser Kauf den Käufen seines Gewerbes nicht zugerechnet werden kann. Nach Particularrechten ist er aber ein uneigentliches Handelsgeschäft. Vgl. unten §. 13.

Theil des Handelsverkehrs. Der (gesammte) Handelsverkehr, auch Handel genannt, ist die Gesammtheit der eigentlichen und der uneigentlichen, gewerblichen und nicht gewerblichen, Handelsgeschäfte[7]). Er ist ein Theil des Rechtsverkehrs, d. h. der Gesammtheit aller Rechtsgeschäfte.

§. 13.

Uneigentlicher Handel.

Dem eigentlichen Handel steht zur Seite der uneigentliche Handel. Dem Kaufmann können nemlich für seinen Umsatz wichtig seyn ein Handelspersonal; eine Societätsverbindung; leichte Zahlungsarten: Assignation, Delegation, Wechsel, Banken; Empfehlungen; Darlehen; Bürgschaften; Hülfspersonen für den Abschluß der Geschäfte: Makler, Commissionair; Hülfspersonen für den Transport zu Lande und zur See: Spediteur, Fuhrmann, Schiffer; durch den Seetransport wird hervorgerufen: Bau, Kauf, Verkauf, Ausrüstung, Reparatur von Schiffen, Rhederei, Dienst von Schiffer und Schiffsvolk, Befrachtung, Passagiercontract, Lootsendienst, Haverei, Bergung, Bodmerei, Seeassecuranz. Alles dieses setzt den Kaufmann zu Nichtkaufleuten und Nichtkaufleute unter einander in rechtliche Beziehungen, welche die Particularrechte als Handelsgeschäfte, Handelsverhältnisse, Handelssachen, kaufmännische

---

7) Wenn man sagt, der Handel zwischen zwei Gebieten sei im Großen aufgefaßt ein Tausch, indem Gütermengen gegen einander aus und einwandern, so übersieht man, daß dieser factische Tausch juristisch, wenn nicht ausschließlich, doch größtentheils auf lauter Kaufgeschäften beruht, indem nur selten einzelne Tauschgeschäfte unterlaufen.

Handlungen, Mercantilsachen, Mercantilschuldsachen, ausdrücklich bezeichnen [1]). Sie machen von dieser Bezeichnung insbesondere die Competenz der Handelsgerichte, und die Entscheidung nach dem Handelsgesetzbuch abhängig. Es deutet die Bezeichnung auf Rechtsgeschäfte, meistens Verträge, welche der Umsatz des Kaufmannes hervorruft, und welche sämmtlich Hülfsmittel sind, damit derselbe leichter, umfangsreicher, und sicherer von Statten gehe [2]). Ein Theil derselben bildet nie, ein anderer immer, ein dritter zuweilen ein Gewerbe. Alle diese Rechtsgeschäfte sind in einem uneigentlichen Sinn Handelsgeschäfte, sind unei-

---

1) Leipziger Handelsgerichtsordnung von 1682. Art. II. — Das preußische Landrecht II. 8. 7. §. 475—2464. giebt keine Bezeichnung von Handelssachen, die allg. Gerichtsordnung Tit. 30. §. 2. verweiset für die Competenz der Handelsgerichte auf deren besondere Reglements. — Nürnberger Handelsgerichtsordnung von 1804. §. 8. — Baierische Verordnung vom 5. März 1804 und 31. Januar 1806. (Meißner Codex der Wechsel-Rechte. Bd. 1. S. 197. 198). — Code de commerce. Art. 631—638. — Rheinisches Hgb. Art. 631—638. — Badisches Handelsrecht Art. 1. 1 a. 1 b. — Hamburger Handelsgerichtsordnung vom 15ten December 1815. (in Anderson Sammlung Bd. 2. S. 207 ff.) Art. 9—13. — Regolamento provvisorio. Art. 601—608. — Der Código de comercio Art. 1199—1203 bezeichnet für die Competenz der Handelsgerichte, Handelssachen u. s. w. durch: über welche in diesem Codex verfügt ist, bezeichnet aber in Art. 359. 360. noch besonders die kaufmännischen Käufe und Verkäufe. — Eben so der Codigo commercial Art. 1029. Art. 11. 34. 35. 92. 95. 504. — Wetboek v. K. Art. 2—5. Vgl. auch Cesarini Bd. 10. S. 53—72.

2) Die leipziger Handelsgerichtsordnung v. 1682. Art. II. hebt dieses deutlich hervor: alle Sachen, ... die von Merkanz, Handlung und Wechsel herkommen, dieselbe angehen, und davon dependiren ... in Summa alle Sachen, die in Kaufmanns-Handel und Wandel bestehen, und davon herrühren.

gentliche Handelsgeschäfte. Man kann sie, weil sie nicht selten unter dem Ausdruck Handel mitbefaßt werden, bezeichnen als uneigentlicher Handel. Dieser uneigentliche Handel ist in den meisten Particularrechten noch, bald mehr bald weniger, erweitert worden, indem sie jene Bezeichnung auch bei andern Rechtsgeschäften haben, welche sich nicht mehr durch einen allgemeinen Gedanken zusammenhalten lassen. So wird für ein Handelsgeschäft erklärt: der Ankauf von Sachen, um sie verarbeitet wieder zu verkaufen [3]), doch soll auf den Landwirth und Handwerker diese Bestimmung oft nicht bezogen werden; der Verkauf des Handwerkers, wenn er auf den Absatz in ganzen Parthien arbeitet [4]); jede Unternehmung von Fabriken, Manufacturen, Lieferungen [5]); der Ankauf von Sachen um den Gebrauch derselben zu vermiethen [6]); jede Unternehmung von Versteigerung [7]), oder in Versteigerungsgewölben [8]); jede Unternehmung von [9]) (in [10])) öffentlichen Schauspielen; ein einzelnes nicht gewerbshalber abgeschlossenes Umsatzgeschäft [11]).

---

3) Code de commerce Art. 632. — Rheinisches Hgb. Art. 632. — Badisches H. R. Art. 1. — Hamburger H. G. O. Art. 10. — Código de comercio Art. 359. — Wetboek v. K. Art. 3.

4) Badisches H. R. Art. 1 a.

5) Code de commerce Art. 632. — Rheinisches Hgb. Art. 632. — Badisches H. R. Art. 1. — Hamburger H. G. O. Art. 10.

6) Code de commerce Art. 632. — Rheinisches Hgb. Art. 632. — Badisches H. R. Art. 1. — Wetboek v. K. Art. 3.

7) Code de commerce Art. 632. — Rheinisches Hgb. Art. 632.

8) Badisches H. R. Art. 1.

9) Code de commerce Art. 632. — Rheinisches Hgb. Art. 632.

10) Badisches H. R. Art. 1 a.

11) Code de commerce Art. 632. — Rheinisches Hgb. Art. 632. — Badisches H. R. Art. 1. — Código de comercio Art. 2.

§. 14.

Handelszweige.

I. Groß- und Kleinhandel[1]). Der Unterschied bestimmt sich nach der Art des Verkaufes der Waaren. Wer in größeren Quantitäten der Zahl, des Maaßes, oder des Gewichtes verkauft, treibt Großhandel, ist Grossist, wer in kleineren, treibt Kleinhandel (Handkauf), ist Detaillist. Das Relative des Begriffes von groß und klein macht die Grenzbestimmung im einzelnen Fall äußerst schwierig, und das Recht schwankend, weil nur das richterliche Ermessen hier entscheiden kann. Im Zweifel kann auch Folgendes leiten: 1. Der Detaillist verkauft regelmäßig sofort an die Consumenten, der Grossist regelmäßig an solche, welche mit dem Erkauften Handel treiben. 2. Er verkauft bei offenem Laden, dies ist bei dem Grossisten selten. Am entscheidendsten ist 3. Er verkauft so klein als der Bedarf des Consumenten verlangt. Nach Particularrechten bildet die Eintragung in die Handelsmatrikel die Grenze. Besondere Formen des Kleinhandels sind: 1. Feilbieten in offenem Laden. Kramhandel. 2. Umherziehen mit dem Waarenvorrath. Hausirhandel[2]). 3. Aufkaufen der Waaren von vielen einzelnen Verkäufern; so der Höckerhandel, der besonders eßbare Producte des Landmanns, und der Trödelhandel, der gebrauchte Sachen umsetzt. Der Grossist ist mitunter zugleich Detaillist, und hat dann Personal, Waarenlager, Handelsbücher, und Anderes doppelt. II. Binnenhandel, auswärtiger Handel (Aus- und Einfuhrhan-

---

1) von Bunge §. 14—20.

2) Rau Vwpolitik §. 290—292. Fischer österr. Handelsrecht §. 72—82.

del), Zwischenhandel, Activ- und Passivhandel. Der Handel vermittelt zwischen dem Producenten und dem Consumenten. Er vermittelt zwischen dem einheimischen Producenten und dem einheimischen Consumenten (Binnenhandel, inländischer Handel), oder zwischen dem einheimischen Producenten und dem ausländischen Consumenten (Ausfuhrhandel), oder zwischen dem ausländischen Producenten und dem einheimischen Consumenten (Einfuhrhandel), oder zwischen dem ausländischen Producenten und dem ausländischen Consumenten (Zwischenhandel, Transitohandel). Bei dem Binnenhandel wandert die umgesetzte Waare in einem bestimmten Gebiet, in welchem sie producirt und consumirt wird. Bei dem auswärtigen Handel wandert sie aus einem Gebiet, in welchem sie producirt ist, in ein anderes, in welchem sie consumirt wird, sie wandert so durch Ausfuhrhandel und Einfuhrhandel. Wandert sie aus dem einen Gebiet in das andere nicht in Folge eines directen Handelsverkehres, zwischen diesen Gebieten, sondern durch Vermittelung eines Kaufmannes in einem dritten Gebiet, so ist in Beziehung auf dieses letztere Gebiet der Handel Zwischenhandel. Dieser kann Propre-handel oder Commissionshandel seyn. Der Zwischenhandel ist also ein modificirter auswärtiger Handel. Er heißt auch Transitohandel, obgleich die Waare selbst nicht nothwendig durch dieses Gebiet passiren muß. Wenn sie aber dieses Gebiet passirt, so kann man dann den Zwischenhandel sehr passend Transitohandel nennen. Umgekehrt macht der bloße Transito, die bloße Durchfuhr, da er kein Handel ist, keinen Transitohandel, mögen die Güter ohne Aufenthalt durch das Gebiet gehen (eigentliche Transitogüter), oder von einem Spediteur des

letzteren empfangen und befördert werden (Speditionsgüter). — Gleichbedeutend mit Ausfuhrhandel und Einfuhrhandel braucht man, weil jener Forderungen, dieser Schulden gegen das Ausland begründet, auch, in einer Bedeutung des Wortes, Activhandel und Passivhandel. In einer zweiten Bedeutung ist der Ausfuhrhandel sowohl wie der Einfuhrhandel für ein Gebiet entweder Activhandel oder Passivhandel, je nachdem es zu dem für den Handelsverkehr mit einem andern Gebiet erforderlichen Aufwand von Capitalien und Kräften mehr oder weniger als dieses hergiebt, nämlich zunächst, denn es wird der Aufwand hinterher durch Verkaufspreis, Fracht u. s. w. vergütet [3]). III. Landhandel und Seehandel. Insofern die Waare zum Zweck des Umsatzes über die See transportirt wird, oder der Transport auf dem Lande oder einem Binnenwasser (Seen, Flüssen, Kanälen,) geschieht, ist der Handel entweder Seehandel oder Landhandel.

---

3) Über Binnenhandel vergl. Rau Vwl. §. 409—411. Vwpolitik §. 285—296. — Über Aus- und Einfuhrhandel: Rau Vwlehre §. 412—431. Rau Vwpolitik §. 297—309. — Über Zwischenhandel: Rau Vwlehre §. 432—434. Rau Vwpolitik §. 310—315. Büsch Darstellung I. S. 149. 150. — Über Activ- und Passivhandel: Rau Vwlehre §. 415. 416. Büsch Darstellung I. S. 153. 154.

Zweiter Theil.

Der Kaufmann.

Erster Abschnitt.

Das Recht Handel zu treiben.

§. 15.

Handelsfreiheit.

Das gemeine Recht giebt als Regel einem Jeden die Befugniß, Handel zu treiben, die Regel ist also Handelsfreiheit. Von der Handelsfreiheit (Kauf und Verkauf als Gewerbe) ist zu unterscheiden die Kauffreiheit, wie auch die Verkauffreiheit. Sowohl diese als jene ist zuweilen ausgeschlossen durch ein absolutes oder beziehungsweises Nichtdürfen oder Müssen[1]). Die

Das Recht Handel zu treiben. Cesarini Tomo I. S. 9—53. von Bunge §. 13—86. 107—116. 130. und S. 235—240.

1) Beispiele. Kaufen muß man absolut bei der Salzconscription, muß man relativ bei Gewerbsregalien. Verkaufen darf man nicht an die todte Hand; dem Fabrikanten ist der Detailverkauf seiner Fabrikate oft verboten, so im preuß. L. R. §. 415; verkaufen muß man in Folge von Expropriationsgesetzen. Ein Einfuhrverbot verbietet nicht das Kaufen vom Auslande, sondern nur das Einführen, ein Ausfuhrverbot nicht das Verkau-

Handelsfreiheit ist beschränkt 1. durch ausschließliche Rechte Einzelner, oder 2. durch den status einer Person, oder 3. durch positive Erfordernisse.

§. 16.
Ausschließliche Rechte Einzelner.

A. Die Handelsfreiheit ist beschränkt entweder durch Rechte des Staates, oder durch Rechte von Privatpersonen. I. *Durch Rechte des Staates.* Dies ist der Fall bei dem Handelsregal, wenn lediglich dem Staat der Handel in gewissen Beziehungen zusteht. Dann ist soweit aller *Handel* einer Privatperson ausgeschlossen. Das Recht ist als niederes Hoheitsrecht verleihbar; demnach kann die Ausübung desselben in den Händen von Privatpersonen seyn. Mit dem Handelsregal sind diejenigen Rechte des Staates nicht zu verwechseln, welche nur die Kauffreiheit, oder nur die Verkauffreiheit ausschließen, durchgehend oder beziehungsweise; sie können folgeweise auch die Handelsfreiheit aufheben oder beengen [1]). II.

---

fen an das Ausland, sondern nur das Ausführen, aber beide vermindern das Kaufen und Verkaufen. Die letztere Wirkung haben auch *Einfuhrzölle* und *Ausfuhrzölle*, indem sie das Einführen und Ausführen vertheuern.

1) Die *Gewerbsregale* (Staatsmonopole auf Erzeugung oder Verfertigung von z. B. Brennholz, Taback, Zucker, Brandtwein, Salz, Schießpulver, Spielkarten,) — vgl. *Rau* Finanzw. I. S. 169 — 216. — weisen *jeden* Käufer an einen bestimmten Verkäufer, den Staat oder die von diesem Beliehenen. Und zwar entweder ausschließlich oder mit beschränkter anderer Wahl, nämlich je nachdem die Einfuhr für Rechnung von Privatpersonen verboten, oder, sei es frei, sei es besteuert, gestattet ist, und je nachdem derselbe Betrieb den Unterthanen entzogen, oder das Recht desselben und des Verkaufes eben dieser Objecte bevorzugten Personen ausnahmsweise gestattet ist. Der Kaufmann ist also nicht als solcher

Durch Rechte von Privatpersonen. Ein ausschließliches Recht des Handelsbetriebes steht in Hinsicht auf bestimmte Waaren, oder eine bestimmte Art des Betriebes, oder nach bestimmten geographischen Richtungen hin, oder ohne alle solche Beschränkung, entweder einem einzelnen Kaufmann oder mehreren Kaufleuten zu. Diese mehreren stehen entweder einzeln mit gänzlich gesondertem Interesse, oder sie sind verbunden durch einen gemeinschaftlichen Handelsbetrieb in einem Interesse Aller, oder nur durch gemeinschaftliche Schützung ihres ausschließlichen Rechts neben mehrfachem Betrieb in gesondertem Interesse der Einzelnen. Danach ist die Handelsfreiheit beschränkt 1. durch ein Handelsmonopol eines Einzelkaufmannes. 2. Durch Handelsprivilegien mehrerer Einzelkaufleute. 3. Durch die Handelsprivilegien der Handelsgesellschaften, insbesondere mancher großen Actiengesellschaften *). 4. Durch die Handelsprivilegien der Handelsgilden [2]). Die Handelsgilden kommen unter sehr ver-

---

(weil er wieder verkaufen will), sondern mitbeschränkt. Also keine Beschränkung der Handelsfreiheit. — Das Handelsregal stellt sich meistens nur so, daß der Staat das Monopol des Ankaufes von den ersten Erzeugern, des Inlandes oder auch des Auslandes hat, also er im Inlande der erste Käufer und an das Inland der erste Verkäufer ist, so daß zwar auch ein Handel der Privaten gestattet ist, aber der Kaufmann kann nicht aus der ersten Hand, des Inlandes nicht oder überhaupt nicht, kaufen. Dies gilt aber auch von jedem Käufer. Also keine Beschränkung der Handelsfreiheit.

*) Vgl. unten §. 44. Note 7.

2) Marquard S. 359—380. passim. Marperger Handelsgericht S. 226—231. Westphal I. S. 135—146. Bender §. 26. 27. Pöhls §. 21. 22. von Bunge §. 21—28. Über das Historische: Wilda das Gildenwesen im Mittelalter. Berlin 1831, wo ein eigner Abschnitt: Die Kaufmannsgilden.

schiedenen Namen vor [3]). Sie vereinigen alle Kaufleute eines Ortes [4]), oder nur einzelne Classen derselben [5]). Die Aufnahme in dieselben ist an bestimmte Erfordernisse gebunden: Großjährigkeit, Bürgerrecht, christliche Religion, Nichtadel, eheliche Geburt, unbescholtener Ruf, man darf nicht bereits Mitglied einer andern Innung seyn [6]). — Alle diese Privilegien müssen ihrer Existenz und ihrem Umfang nach genau bewiesen werden, und der Umfang ist daher, wo er durch Auslegung zu bestimmen ist, strict auszulegen. Es ist darauf zu achten, ob die nicht Privilegirten, namentlich die Unzünftigen, nur vom Handel, ob dann nur vom Großhandel, oder nur vom Kleinhandel, ob auch von den Hülfsgewerben des Handels ausgeschlossen sind, oder ob auch der Fabrikant und Handwerker in der Art, seine Fabrikate und seinen Handwerkskram abzusetzen, oder gar der Consument in der Wahl seines Verkäufers beschränkt ist, oder ob die Unzünftigen nicht vom Handel, sondern nur [7]) von dem Genuß der kaufmännischen Rechte ausgeschlossen sind.

---

3) Korporation der Kaufmannschaft. Kaufmannsinnung. Kaufleutecompagnie. Kaufmannsgilde.

4) So bei der „Korporation der berliner Kaufmannschaft". Das Statut für dieselbe von 1820. in Schuncken das preußische Handels- u. Wechsel-Recht. Elberfeld 1821. Bd. 1. S. 493—526.

5) Vgl. Dreyer Einleitung zur Kenntniß der lübecker Verordnungen. Lübeck 1769. S. 75. 76.

6) Daß die Gilde das Interesse der gesammten Kaufmannschaft oder dieser Classe derselben vertritt, Eigenthum oder Verwaltung von Sachen und Anstalten hat, durch Älteste und anders benannte Vorsteher verwaltet wird und auftritt, und noch viele andere Rechte einer universitas genießt, mag hier angedeutet werden, gehört aber nicht weiter hieher.

7) So das berliner Statut §. 2. 3.

§. 17.

Status der Person.

B. Status der Person *). Manchen Classen von Personen ist der Handel gesetzlich verboten. Die ratio des Verbotes muß entscheiden, ob das Verbot nur die eigentliche Betreibung eines Handelsgewerbes, oder auch den Abschluß einzelner Gewinngeschäfte, und auch die nur geldweise Theilnahme an einer fremden Handlung (etwa mit Commanditengeld) ausschließt. Verboten ist der Handel nach gemeinem Recht 1. den Geistlichen [1]). 2. Den Soldaten [2]). Nach Particularrechten 3. dem Adel [3]). 4.

---

*) Straccha S. 369—373. Marquard S. 51—59. 68—111. Martens §. 11. 12. Bender §. 30—41. Pöhls §. 19. 20. 23—30. Mittermaier §. 535. 536. Eichhorn §. 387. No. I. Pardessus cours I. S. 302—325. von Bunge §. 61—81.

1) Den Geistlichen. Nov. 123. cap. 6. — cap. 6 X. ne clerici vel monachi secularibus negotiis se inmisceant (3. 50.) — cap. 15. 16. X. de vita et honestate clericorum (3. 1.) — can. 1. C. 14. qu. 4. — can. 9. dist. 88. — Der Grund des Verbotes ist: daß weltlicher Gewinn nicht anständig für den Geistlichen sei, und ihn in Betreibung seiner Amtsgeschäfte störe. Das erste Citat bei Martens §. 11. Note 6.: c. 9. ne clerici vel monachi secularibus negotiis se inmisceant. ist, obgleich vielfach abgeschrieben, unverständlich.

2) Den Soldaten. L. 15. C. de re militari (12. 36.) L. 31. C. de locato et conducto (4. 65). Der Grund des Verbotes ist: der Soldat brauche stete Waffenübung und müsse immer schlagfertig seyn.

3) Dem Adel. Vgl. Martens §. 11. Note a. Dem ist beizufügen: Der Großhandel ist nicht unter der Würde des Adels erster Classe. Österr. Hofdecret v. 1781. Fischer österreich. Handelsrecht §. 24. — Über die L. 3. C. de commerciis et mercatoribus (4. 63.) vgl. mit Vorsicht Bender §. 31. und Glück XVI.

Den Juden [4]). 5. Den Civilbeamten [5]). 6. Den Maklern, wenigstens in Ansehung der Artikel, in denen sie makeln [6]). 7. Dem Schiffer [7]). 8. Den Minderjährigen. Gemeinrechtlich steht der Befugniß des Minderjährigen, Handel zu treiben, nichts entgegen, sobald der Curator zustimmt [8]). Der Curator kann seine Zustimmung ausdrücklich oder stillschweigend geben, und braucht in die einzelnen Handelsgeschäfte nicht zu consentiren, sobald er in die Betreibung des Handels überhaupt consentirt hat. Der Minderjährige darf, soweit er als Kaufmann betrachtet werden kann, also in Hinsicht auf seine Handelsgeschäfte, die in integrum restitutio nicht ansprechen [9]).

S. 155. — Soweit der Handel zünftig ist, ist die Aufgebung oder Aufhebung des Adels in der Regel resp. Bedingung oder Folge der Aufnahme in die Zunft.

4) Den Juden. Vgl. auch Marperger Handelsgericht S. 231—233. Oft sind sie nur deshalb vom Handel ausgeschlossen, weil dieser zünftig ist, oder das Ortsbürgerrecht verlangt (Fischer österr. Handelsrecht §. 22 und §. 12.). Der ihnen gestattete Handel ist aber zuweilen auf bestimmte Gegenstände, Plätze, und Zeitfristen beschränkt, und sind sie auf manche Art den christlichen Kaufleuten nachgesetzt.

5) Den Civilbeamten, z. B. in Österreich. Fischer österr. Handelsrecht §. 24.

6) Den Maklern. Speciell auch für die Güterbestätter ausgesprochen in Würtemberg. Hiervon mehr unten bei der Lehre von den Maklern.

7) Dem Schiffer. Hiervon unten beim Seerecht.

8) Durch diesen Zusatz erledigt sich das Bedenken (Pöhls §. 29), daß der minor sich nicht verpflichten könne.

9) Aus dem römischen Recht (L. 24 D. de minoribus (4. 4.) L. 1. C. qui et adversus quos in i. r. n. p. (2. 42.)) läßt sich nur entnehmen, daß der Richter mit der Ertheilung der Restitution zurückhaltend seyn muß; es streiten aber innere Gründe für die

Dies findet sich auch in vielen Particularrechten bestimmt, entweder direct [10]), oder es folgt von selbst aus der von der Regel, daß der Minderjährige wechselunfähig seyn solle, gemachten Ausnahme, daß der minderjährige Kaufmann wechselfähig seyn solle, eine Ausnahme, welche sich häufig [11]), aber keineswegs immer [12]) findet. 9. D.. Weibern [13]). 10. Den Institoren [14]).

Ausschließung der Restitution. Vgl. Weber natürliche Verbindlichkeit §. 64. Note 7.

10) Österreichische W. O. von 1763. Art. VII. — Code de commerce Art. 2. 6. 114. Code civil. Art. 487. — Rheinisches Hgb. Art. 2. 6. 114. — Regolamento Art. 2. 3. 6. 108. — Código de comercio. Art. 4. — Codigo commercial Art. 5. 15—17.

11) Bremer W. O. von 1712. Art. 61. — Braunschweiger W. O. von 1715. Art. V. — Sächsisches Mandat von 1724. §. V. (Meißner Codex der Wechselrechte I. S. 346.) — Hamburger Verordnung vom 4. September 1732. No. 1. (Meißner a. a. O. S. 920). — Frankfurter W. O. von 1739. §. 9. — Schwarzburg-rudolstadter W. O. von 1755. §. 9. 13. — Würtemberger W. O. von 1759. §. 9. — Cöthensche W. O. von 1802. Art. 3. 5. — Hannov. W. O. von 1822. §. 3.

12) Altenburger W. O. von 1750. Viertes Kapitel. §. 1. — Dessauische W. O. von 1822. §. 2.

13) Den Weibern. Die Wittwen von Kaufleuten sind dann meistens ausgenommen. Vgl. z. B. Fischer österr. Handels R. §. 20.

14) Den Institoren. Der Institor darf nicht für eigene Rechnung Handel treiben, noch bei einem dem Geschäft des Principals gleichen Geschäft associirt seyn, unter dem Präjudiz, daß ihn aller Verlust trifft, der Gewinn dem Principal zu Gute kommt (Código de comercio. Art. 180. Preuß. L. R. §. 523—525.), oder sonst noch Handelsgeschäfte für andere Handelsleute besorgen (Badisches H. R. Art. 7. c.). Als gemeines Recht stellt dies mit Unrecht Bender §. 45. auf, auch die Unterscheidung von Pöhls §. 35, ob er in denselben Handelszweigen, wie der Principal Geschäfte mache, oder nicht, ist nur politisch zu rechtfertigen.

§. 18.

Weitere Erfordernisse.

C. Die Particularrechte fordern außerdem für das Recht, Handel zu treiben 1. das Staatsbürgerrecht [1]). 2. Das Ortsbürgerrecht [2]). 3. Sittliches Wohlverhalten [3]). 4. Nachweis der persönlichen Fähigkeit, einer Handlung vorzustehen, namentlich von Handelskenntnissen (daher gehöriger Erlernung) [4]), und 5. eines gehörigen Handelsfonds [5]). 6. Commercielle Verdienste um den Staat. 7. Örtliches Bedürfniß. 8. Das Lösen eines Gewerbscheines [6]). 9. Besondere Erlaubniß des Staates [7]). 10. Einzeichnung in die Handelsmatrikel [8]).

---

1) Staatsbürgerrecht. Vgl. z. B. Código de comercio Art. 18—20. — Codigo commercial Art. 31—33.

2) Ortsbürgerrecht. Haubold königl. sächsisches Privatrecht. Leipzig 1820. §. 413.

3) Sittliches Wohlverhalten. So in Österreich. Fischer österr. Handelsrecht §. 21.

4) Persönliche Fähigkeit. So in Österreich. Fischer §. 25. 26. aber kein Examen. Hofcammerdecret von 1804. Über Examina handelt Marperger Handelsdiener. S. 400—420.

5) Handlungsfonds. Hierüber sehr ausführliche Vorschriften in Österreich. Fischer §. 28—38.

6) Gewerbschein. Fischer österr. Handelsrecht §. 9. 45—50. 83—86. von Bunge russisches Handelsrecht §. 107—116.

7) Erlaubniß des Staates. Preuß. Ld. R. §. 476.

8) Einzeichnung in die Handelsmatrikel. Código de comercio. Art. 1. 11—16. — Codigo commercial. Art. 4—11. — Ungrischer XVI. Gesetzartikel. §. 1—11. — Von der Einzeichnung in die Handels- oder Wechselmatrikel, um wechselfähig zu seyn, wird beim Wechselrecht die Rede seyn.

Zweiter Abschnitt.

Das Etablissement.

§. 19.

Das Etablissement. Die Rechte und Verbindlichkeiten des Kaufmannes.

I. Wem keine der angegebenen Beschränkungen entgegensteht, der hat die Handelsbefugniß als ein ihm für seine Person zustehendes Recht [1]). Sie erlischt [2]) nach den Particularrechten durch Nichtausübung binnen einer bestimmten Zeit; durch Concurs; zur Strafe; durch Tod, doch geht sie oft auf die Wittwe, so wie auf die Kinder des Verstorbenen über. II. Ausgeübt wird sie zunächst dadurch, daß die Betreibung des Handelsgewerbes begonnen wird, daß man sich etablirt [3]). Das Etablissement geschieht regelmäßig durch Öffnung eines Handelslocals, welches den örtlichen Mittelpunct des Handelsbetriebes bildet, und wo der Kaufmann persönlich oder vertreten zu finden ist; es wird aber auch zuweilen ohne ein festes Local das Gewerbe betrieben. Der Ort des Handelsetablissements ist nicht zu verwechseln mit dem Domicil des Kaufmannes,

1) Es ist ein seltener Fall, daß sie ihm als dem Eigenthümer oder Besitzer eines Hauses zusteht, daß sie also nicht eine persönliche, sondern eine radicirte ist. Über Ausdehnung auf die Familie vgl. von Bunge §. 42—45.

2) Straccha S. 432. — Ungrischer XVI. Gesetzartikel §. 57 — 60.

3) Wer zu dem Etablissement Geld herschießt, sieht, wenn er sich nicht Pfandrechte an dem Verlag (L. 5. §. 11. D. de tributoria actione 14. 4.) bedingt, nicht besser, als die übrigen Gläubiger. L. 5. §. 17. D. eod.

welches der örtliche Mittelpunct der Gesammtheit seines Vermögens und seiner Rechtsverhältnisse ist; — ein Kaufmann kann sein Handelsetablissement auswärts haben, und er kann auch neben seinem Hauptetablissement am Wohnort ein auswärtiges Nebenetablissement haben. Das Handelsetablissement allein begründet daher für den Ort, wo es ist, nicht das forum domicilii, sondern nur ein forum contractus, oder ein forum gestae administrationis. Daher hat denn auch eine Handelsgesellschaft nicht ein besonderes Domicil an dem Ort, wo das Handelsetablissement ist, denn sie ist nicht eine juristische Person, sondern gegen jeden Gesellschafter ist, da er als ein individuelles Rechtssubject haftet, nach seinem Domicil das forum domicilii zu bestimmen. III. An das Etablissement knüpfen die Particularrechte besondere Rechte und Verbindlichkeiten des Kaufmannes. Die Darstellung muß sich hier auf die gröbsten Züge beschränken. Weil diese Rechte und Verbindlichkeiten dem status des Kaufmannes angehören, und daher mehr als Rechte und Verbindlichkeiten des Handelsstandes aufzufassen sind, so ist auch das als Recht des Kaufmannes überhaupt aufzuführen, was unter Umständen dem Einzelnen eine drückende Last seyn kann. 1. Als Rechte des Kaufmannes treten in den Particularrechten besonders folgende Institute hervor: 1. Wechselfähigkeit. 2. Recht auf höhere Zinsen. 3. Gerichtsstand vor dem Handelsgericht. 4. Privilegirte Beweismittel: Handelsbuch, Verklarung, Parere, Maklernotiz. 5. Erscheinen auf der Börse, auf dem Scontroplatz. 6. Wegfallen der Rechtswohlthaten der Minderjährigen und der Weiber. 7. Unterwerfung unter den Handelscoder [4]).

4) Über sehr eigenthümliche Rechte der russischen Kaufleute: von Bunge §. 29—36.

Es dürfen diese Rechte immer als kaufmännische Rechte bezeichnet werden, auch wo sie nicht ausschließlich dem Kaufmann, sondern auch andern privilegirten Personen beigelegt [5]), und auch wo sie einzelnen Classen von Kaufleuten abgesprochen sind [6]), denn jene Erweiterung oder diese Einschränkung sind als Unregelmäßigkeiten zu betrachten. II. Als Verbindlichkeiten des Kaufmannes führen die Handelsgesetzbücher [7]) Folgendes auf: 1. auf die gehörige Weise Alles zu veröffentlichen, was zur öffentlichen Kunde kommen muß; namentlich das Handlungsetablissement nebst der Firma, die Ehepacten, die Handelssocietätsverträge, die Procuren der Institoren. 2. Aufnahme eines Inventars und Wiederholung derselben zu bestimmten Zeiten. 3. Genaue Buchführung und Rechnungsführung, und zeitweise Ziehung der Bilanz. 4. Aufbewahrung eine bestimmte Zeit lang der Handelsbücher und der Correspondenz, nemlich der empfangenen Briefe im Original, der

---

5) Nach preußischem Landrecht haben die Apotheker hinsichtlich ihrer Bücher und der Wechselausstellung die Rechte der Kaufleute (§. 473. 474.), und die Unternehmer der Fabriken ... (§. 483.), so wie die Schiffsrheder .... (§. 484.) kaufmännische Rechte. Vgl. auch §. 718—728.

6) Das preußische Ld. R. §. 486. sagt: Krämer in Dörfern und Flecken, Hausirer, Trödler, und gemeine Victualienhändler haben nicht die Rechte der Kaufleute.

7) Code de commerce Art. 8 — 17. 65 — 70. (Pardessus cours. I. S. 337 — 380). — Rheinisches Hgb. Art. 8 — 17. 65 — 70. — Badisches H. R. Art. 8 — 17. 65 — 70. — Código de comercio. Art. 21 — 61. — Codigo commercial. Art. 208 — 240. — Wetboek v. K. Art. 6 — 13. — Entwurf für Würtemberg Art. 12—59. und Motive S. 32 — 77. Fischer österreichisches Handelsrecht. §. 28—44.

abgesandten im Copiebuch. IV. Der Kaufmann kann mehrere Handlungsetablissements mit getrenntem Handelsverlag haben[8]). Er kann das Handelsgewerbe allein, oder mit Zuziehung eines Handelspersonals betreiben. Er kann es für alleinige Rechnung, oder mit Andern auf gemeinschaftliche Rechnung betreiben.

---

8) Die Meinung, daß dann die Fonds der verschiedenen Etablissements (Contore, Bureaus, Waarenlager) für die Befriedigung der Gläubiger zu trennen seien, weil die verschiedenen Gläubiger einem verschiedenen Fonds den Credit geben, wird mit Unrecht auf L. 5. §. 15. 16. D. de tributoria actione (14. 4.) gegründet. Denn die Entscheidung dieser Stellen beruht darauf, daß der dominus nur peculiotenus haftet. Wenn aber heutzutage ein Kaufmann mehrere Handelsetablissements hat, so will er und wollen die Gläubiger (vgl. auch §. 1. J. quod cum eo (4. 7.) und Gaji instit. comment. IV. §. 70.), daß er mit seinem ganzen Vermögen, gleichviel wo es sei und worin es bestehe, einem jeden Gläubiger hafte. So ist entschieden der Wille im Handelsverkehr. Eine beschränktere Haftung muß auf einen besondern Willen im einzelnen Fall zurückgeführt werden. Gegen die Separation ist auch das OAG. d. v. fr. St. D. Vgl. überhaupt Hagemann practische Erörterungen Bd. 7. S. 314—316. Strube rechtliche Bedenken. Ausgabe von Spangenberg. Bd. 3. No. 772. S. 431. 432. Elvers Themis Bd. 1. Heft 3. S. 533—535. — Mehrere Handlungsetablissements können ein mehrfaches Domicil begründen. L. 5. L. 17. §. 13. D. ad municipalem et de incolis. (50. 1.)

Dritter Abschnitt.

Das Handelspersonal.

§. 20.

Die Lehre vom Institor.

Die wichtigsten Personen des Handelspersonals sind die Institoren. Man kann die Quellen [1]), und die Literatur [2]) des neueren Rechts, welches vorzugsweise, fast ausschließlich den kaufmännischen Institor im Auge hat, unterscheiden von den Quellen [3]), und der Literatur [4]) des

1) Frankfurter Reformation von 1611. tit. 23. §. 9. 10. Frankfurter Wechselordnung von 1739. §. 1—4. 12. — Lüneburger Stadtrecht tit. 24. Von Factorn (bei Pufendorf obs. IV. S. 699. 700.). — Preußisches Landrecht. §. 497—553. Von Factoren und Disponenten; von Handlungsdienern und Lehrlingen. — Badisches Handelsrecht. Von Handlungs-Verwaltern und Dienern. — Código de comercio Art. 173—202. De los factores y mancebos de comercio. — Codigo commercial. Art. 141—169. 874. 899. 902. 922—928. Dos feitores e caixeiros. — Da acção institoria. — Ungrischer XVI. Gesetzartikel. §. 24—33. 48—51.

2) Pöhls §. 32—42. Bender §. 43—50. Mittermaier §. 537. Fischer österreichisches H. R. §. 117—124. Motive zu Art. 60—88. des Entwurfs für Württemberg S. 77—101. Cesarini Tomo III. S. 47—71. von Bunge §. 87—96. da Silva Tomo V. cap. XIII. S. 23—26. cap. XXII. S. 54. Der Abschnitt bei Kent Vol. II. Lecture XLI. Of principal and agent (ed. I. S. 477—508) betrifft den Commissionär, leidet aber fast durchgängig auch auf den Institor Anwendung.

3) Dig. De exercitoria actione (14. 1.) De institoria actione (14. 3). Cod. De institoria et exercitoria actione (4. 25).

4) Hulderici ab Eyben diss. de constitutione et juribus

römischen Rechts, welches den Institor überhaupt, und daher auch den kaufmännischen Institor beachtet, obgleich in der Anwendung beide Rechte nicht zu trennen sind. So umsichtig aufgefaßt, und so detaillirt durchgeführt, wie im römischen Recht ist die Lehre nirgends, auch ist kaum ein Satz des letzteren unsern heutigen Verhältnissen widerstrebend. Da das Institut des römischen Rechts ganz das unseres heutigen Verkehrs und Rechts ist, so leidet das römische Recht durchweg Anwendung. Selbst an Orten, wo das römische Recht ignorirt werden muß, wird man im Wesentlichen immer auf die römischen Sätze hinauskommen. Von neueren Gesetzen hat nur das preußische und das spanische, und mit diesem übereinstimmend das portugiesische Recht, alle drei mit Trennung der innern und äußern Seite des Institorenverhältnisses, die Lehre im Zusammenhang und in einiger Ausführlichkeit gegeben, so tief wie das römische Recht geht aber keines ein, auch haben jene drei Rechte das Characteristische des Institor, nnd wie mannichfaltig er im Verkehr erscheint, dunkel gefühlt, obgleich nirgends ganz deutlich und scharf gedacht. Das französische Recht schweigt über den Institor, eben so der niederländische Entwurf und das

factorum seu institorum (resp. Schumacher). Gissae 1659. Disputatio altera de factoribus (resp. Gloxin) Gissae 1671. Beide in ab Eyben scripta . . . de jure civili. Argentorati 1708. — Casaregis II. disc. 71. S. 117—125. disc. 78. passim. S. 144—149. — Glück XIV. S. 178—198. 235—266. — Weiske sceptisch practische Behandlung einiger civilrechtlichen Gegenstände. Leipzig 1829. Abhandlung 2. Bestimmung der Grenzen der institorischen Klage. S. 41—54. — Kritz Pandectenrecht Bd. 1. S. 288—347. — Unterholzner Lehre des R. R. von den Schuldverhältnissen. Bd. 1. S. 413—419. Weitere Literatur: Glück a. a. O. S. 185. 235.

holländische Gesetzbuch; das badische Handelsgesetzbuch hat einen kleinen etwas gerundeten Abschnitt. Nur einzelne magere Sätze hat das lüneburger Stadtrecht, und das frankfurter, und die Wechselordnungen, welche des Institor („Factor") erwähnen. In allen Rechten kann die Lehre vom Schiffer vielfach für das Allgemeine des Institorenverhältnisses benutzt werden, denn sie entwickelt oft nur an diesem einen Institor Grundsätze, die allgemeiner gedacht sind, oder gedacht werden dürfen.

§. 21.

Begriff des Institor.

Der Institor betreibt für Rechnung eines Andern ein Gewerbe, oder eine Gattung, Classe, Reihe, Branche, von Geschäften, welche zu einem Gewerbe gehören. Es ist also nicht ein einzelnes Geschäft, sondern ein Geschäftsgebiet (Geschäftskreis), dem er vorsteht. Er ist ein Gewerbsverwalter. Die Verwaltung besteht aber wesentlich darin, daß die Geschäfte, welche er macht, Rechtsgeschäfte sind, daß er contrahirt, d. h. hier entweder obligirt, oder zahlt, oder eincassirt [1]). Der Institor hat wesentlich einen juristischen Character [2]). So auch

1) So allgemein wird das Wort contrahere in der L. 11. §. 6. D. h. t. genommen. Vgl. die folgende Note.

2) Man könnte zweifeln, ob nicht auch diejenigen zum Gewerbspersonal gehörenden Personen, welche nur arbeiten, ohne contrahiren zu dürfen, institores genannt worden seien? vielleicht nur ein Wortstreit. Die Entscheidung ist nicht mit Sicherheit zu entnehmen aus l. 16. D. h. t. und aus l. 1. §. 2. D. de exercitoria actione, aber ganz entschieden ergiebt sich die Verneinung aus L. 11. §. 6. D. h. t. Sed si in totum prohibuit cum eo contrahi, praepositi loco non habetur, cum magis hic custodis sit loco, quam institoris.

die Particularrechte [3]). Das römische Recht hat eine Menge verschiedenartiger Institoren aufgeführt, ohne den Begriff des Institor hinzustellen, aber allen Fällen liegt der Gedanke unter: der Institor vertritt contrahirend einen Gewerbsmann, für dessen ganzes Gewerbe oder einen Zweig desselben. Daß er in Kost und Lohn, oder in Kost oder Lohn stehe, ist dem Institor nicht wesentlich [4]). Die Beziehung auf das Gewerbe unterscheidet den Institor von einem Mandatar, welcher eine generelle Vollmacht erhalten hat, welchem eine Gattung von Geschäften aufgetragen ist. Als den Hauptfall nennt das römische Recht: der Institor besorgt einen Handel, Kauf und Verkauf, dies in der Regel in einem Handelslocal [5]). Es denkt also als den bedeutendsten Institor einen kaufmännischen Institor. Einen solchen haben auch die meisten Stellen des römischen Rechts im Auge, ja ein eigener Titel ist lediglich einem einzelnen kaufmännischen Institor, dem Schiffer, gewidmet. Doch sind die Grundprincipien keine andern bei dem kaufmännischen Institor, als bei jedem andern In-

3) Dem Institor ist characteristisch die Berechtigung, zu contrahiren, auf den Umfang derselben kommt es nicht an, und ein Geschäftsgebiet. Preußisches Landrecht. §. 497. 501. 502. 511. — Código de comercio. Art. 173. 187 — 191. — Codigo commercial Art. 141. 154 — 158. — Das badische Handelsrecht 7 a. sagt sehr eng: Handlungsverwalter oder Handlungsvorgesetzter (Factor, Director), ist nur derjenige, der ... mit dem allgemeinen Auftrag zur Besorgung aller ... Handelsgeschäfte angestellt ist.

4) Vgl. unten §. 23.

5) Daß dieses der Hauptfall, zeigt die Wendung der L. 3. h. t.: man solle nicht glauben, daß es der einzige Fall sei; und daß in der L. 18. h. t. nur dieser Fall genannt wird. Sie lautet: Institor est, qui tabernae locove ad emendum vendendumve praeponitur, quique sine loco ad eundem actum praeponitur.

stitor, aber die Verschiedenheit der factischen Verhältnisse, welche die Schifffahrt, der Handel, und andere Gewerbsthätigkeit hervorrufen, bewirkt in der Anwendung verschiedene Resultate, welche als verschiedenartige Regeln über das Institorenverhältniß aufgefaßt werden können. Wer einem Handelsgewerbe (im engern oder weitern Sinn), ganz, oder, indem er eine einem Handelsgewerbe angehörende Gattung von Geschäften betreibt, theilweise, für fremde Rechnung vorsteht, der ist ein kaufmännischer Institor[6]). Derjenige, für dessen Rechnung seine Verwaltung geht, ist der Principal, der Chef, der Herr[7]).

§. 22.

Arten des Institor.

Folgende Personen gehören zu den kaufmännischen Institoren. 1. Der Disponent einer Handlung, der die ganze Handlung leitet. 2. Der Handlungsdiener in seinen mannichfaltigen Abstufungen[1]). Er besorgt im Dienst

6) Wir haben kein Wort, das, wie das römische institor, allgemein alle Arten der Gewerbsverwalter umfaßt, auch kein allgemeines, um den kaufmännischen Institor zu bezeichnen. Denn das Wort: Factor, Handlungsvorsteher, Disponent, Geschäftsführer, Complementar, Procuraträger, Procurist, Agent, Bevollmächtigter, bezeichnet, wenn auch mehrere, doch nicht alle Arten desselben.

7) Um diesen, als solchen, zu bezeichnen, fehlt es dem römischen Recht an einem allgemeinen Namen, es umschreibt ihn gewöhnlich: qui institorem praeposuit.

1) P. J. Marperger getreuer und geschickter Handelsdiener. Nürnberg und Leipzig 1715. Es gehört hieher, in das Handelsrecht, nur S. 28—95 (Contractsformulare zwischen Principal und Diener), und S. 504—576 (von dem Recht der Kaufmannsdiener). Das Buch enthält viele Dinge, welche man rechte

nur eines Principals am Platz die laufenden Geschäfte, für Gehalt, oder unentgeltlich, oder noch zuzahlend (Volontair). Soweit dies Rechtsgeschäfte sind, ist er Institor. Daher ist der Ladendiener (Gewölbe-, Waarendiener), der Börsendiener, der Cassirer [2]), der Besorger des Zolles [3]) ein Institor; nicht aber ist es der Buchhalter, wie der Correspondenzführer (Correspondent); ob der Contorbediente (Commis), so wie der Lagerdiener (Lagermeister) es sei, läßt sich im Allgemeinen nicht sagen. 3. Der Lehrling [4]) ist ein Handlungsdiener mit einem besonderen Zweck, nämlich Erlernung der Handlung, d. h. der Betreibung des Handelsgewerbes. 4. Die sogenannten Reisenden (commis voyageurs), welche zur Besorgung einer Gattung von Rechtsgeschäften ausgesandt werden [5]). Eine Art derselben sind 5. die Cargadeurs, welche eine Schiffsladung für deren Zwecke begleiten [6]). 6. Der correspon-

---

Allotria nennen kann. F. Noback der Kaufmann als Lehrling, Commis und Principal. Zweiter Band. Der Commis. Leipzig 1844. Archiv für das Handelsrecht II. Nr. 26. S. 510—521. Pöhls §. 43. 44. Mittermaier §. 538.

2) So auch preuß. L. R. §. 551. Vgl. da Silva Tomo V. cap. XXII. S. 54.

3) Büsch Darstellung I. S. 173. von Bunge §. 92.

4) In P. J. Marperger wohlunterwiesener Kaufmanns Jung. Nürnberg 1715. ist das Juristische des Verhältnisses sehr wenig berührt. S. 67—112. enthält Dienstcontracte. Sonst viele Allotria. F. Noback der Kaufmann als Lehrling, Commis und Principal. Erster Band. Der Handels-Lehrling. Leipzig 1842. Pöhls §. 45. Bender §. 52—54.

5) Das preuß. L. R. §. 551 sagt sehr eng: Handlungsbediente, die auf Messen und Märkte verschickt werden, sind .... als Factore anzusehen.

6) Büsch Darstellung I. S. 185—187. Hieher gehören

dirende Rheder. 7. Der Schiffer. 8. Der Fuhrmann. 9. Der Maklergehülfe.

§. 23.

Der Principal. Der Institor. Die innere und äußere Seite.

I. Principal kann [1]) seyn Mann oder Weib [2]), Hausvater oder Hausſohn, Freier oder Sclave *), und jeglichen Alters. Doch muß ein Pupill auctoritate tutoris die Handlung, z. B. die Rhederei, betreiben [3]), oder den Inſtitor anſtellen [4]), ſonſt haftet er nur ſoweit er bereichert iſt [5]), und ein Minor hat nach vorheriger causae cognitio die in integrum restitutio [6]). Steht der Principal unter fremder Gewalt, ſo haftet ſein Gewalthaber aus den Contracten des Inſtitor eben ſo, wie es aus den eigenen Contracten des Sclaven oder Hausſohnes Statt gehabt hätte. Dem Fall der ignorantia ſteht hier als nur ein Fall der der voluntas und der scientia entgegen [7]), nur beim Rheder iſt es anders [8]). Hat der Ge-

---

auch die Verhältniſſe, welche der Codigo commercial Art. 826—839 beſpricht.

1) L. 1. §. 16. 19. 21. D. de exercitoria actione.

2) L. 7. §. 1. D. h. t. L. 4. C. h. t.

*) Die Erwähnung des Sclaven iſt hier auffallend gefunden. Sie gehört aber in den Zuſammenhang der Darſtellung und iſt nicht unpraktiſch, beſonders weil dem Sclaven der Hausſohn in mancherlei Beziehungen, die theilweiſe erſt zu finden ſind, gleichſteht.

3) L. 1. §. 16. D. de exercitoria actione.

4) L. 9. D. h. t.

5) L. 10. D. h. t.

6) L. 11. §. 1. D. h. t. Vgl. hiemit oben §. 17 Note 9.

7) Vgl. L. 1. §. 3. D. de tributoria actione. (14. 4.) L. 1. §. 20. D. de exercitoria actione. At institorum non idem usus est.

8) Iſt der Rheder in fremder Gewalt, ſo haftet ſein Gewalt-

walthaber des Principals selbst mit dem Institor contrahirt; so ist ihm die Contractsklage gegen den Institor offen, und gegen die etwaigen andern Principale [9]), jedoch steht, soweit er selbst den Principal zu vertreten hat, derselben die exceptio doli entgegen [10]). II. Der Institor kann [11]) seyn männlichen oder weiblichen Geschlechtes, Hausvater oder Haussohn, frei oder Sclave, und zwar eigener Sclave des Principals [12]), oder fremder, namentlich des dritten Contrahenten [13]), und jeglichen Alters *), also ein Knabe oder ein Mädchen im Gegensatz von Erwachsenen. III. Was die innere Seite [14]) des Institoren-

---

haber aus den Contracten, die der Schiffer als solcher, oder der Rheder als solcher abschließt, für die ganze Schuld eben so, als wäre er selbst der eigentliche Rheder, wenn die Rhederei mit seinem erklärten Willen betrieben wird; wenn dagegen nur mit seinem Wissen oder ohne sein Wissen, so haftet er nur in der Maaße wie überhaupt der dominus oder paterfamilias aus den Handlungen seines servus oder filiusfamilias. L. 1. §. 19 — 23. D. de exercit. act. (In §. 22. deutlicher so: vel servo volente vicarius ejus peculiaris navem exercuit). L. 6. pr. D. eod. „Si servus non voluntate domini navem exercuerit, si sciente eo quasi tributoria: si ignorante de peculio actio dabitur."

9) L. 5. §. 1. 2. D. de exercitoria actione.

10) Quia petit quod redditurus est.

11) L. 7. §. 1. 2. L. 8. D. h. t. L. 1. §. 4. D. de exercitoria actione. — Codigo commercial. Art. 923.

12) Die Freilassung, ohne Abrufung, ändert nichts. L. 19. §. 1. D. h. t.

13) L. 11. §. 8. L. 12. D. h. t. L. 5. pr. D. de exercitoria actione. von Savigny System Bd. 2. S. 418—429.

*) Dies ist genau genommen nicht richtig. Vgl. unten §. 27 a. Note 2.

14) Preußisches Landrecht. §. 522 — 529. Código de co-

verhältnisses, nemlich das Verhältniß zwischen Principal und Institor betrifft, so kann, wenn nicht ein persönliches Gewaltverhältniß, nemlich 1. Sclavenverhältniß [15]), oder 2. Hausſohnverhältniß [16]) beſteht [17]), vorliegen 3. ein Mandat [18]), oder 4. eine locatio conductio [19]), oder 5. ein Innominatcontract [20]), oder 6. eine negotiorum gestio [21]). Der letzte Fall iſt ſelten, regelmäßig wird der

---

mercio Art. 180. 195—202. Codigo commercial. Art. 148. 162—169.

15) §. 2. I. quod cum eo qui (4. 7.)

16) §. 2. I. und pr. I. eod. L. 7. §. 1. L. 19. §. 2. D. h. t.

17) Iſt ein fremder Sclave (Hausſohn), oder der eines socius der Institor, ſo haftet der Gewalthaber deſſelben dem Principal nach den allgemeinen Grundſätzen. z. B. L. 23. §. 1. L. 24. D. pro socio (17. 2.).

18) L. 1. D. h. t. „vel mandati." L. 1. §. 18. D. de exercitoria actione.

19) Und zwar wohl als operarum. L. 11. §. 8. L. 12. D. h. t. L. 1. §. 18. L. 5. pr. D. de exercitoria actione.

20) So wenn der Institor als Gehalt Antheil am Gewinn hat, oder eine Proviſion in Procenten des Erfolges erhält. Casaregis I. disc. 29. No. 8. S. 166. Ein ſolches Inſtitorenverhältniß bezeichnen die Ausdrücke accommenda u. resp. implicita, welche in italieniſchen Handelsſtädten üblich waren. Casaregis l. c. No. 4—9. 18. 19. S. 165—167. Sie ſind definirt in den genueſer Statuten von 1589, und kommen auch ſchon in früheren italieniſchen Statuten vor. von Martens Urſprung des Wechſelrechts. S. 26. und Anhang. S. 18 Note. Auch noch jetzt bezeichnet in der deutſchen Handelsſprache der Ausdruck Commandite ein zweites Handlungsetabliſſement eines Kaufmanns, das er durch einen Inſtitor, unter des letzteren oder unter ſeinem Namen verwalten läßt. Vgl. auch noch unten die Commanditengeſellſchaft. — Über den ſalarirten Inſtitor vgl. Cesarini III. S. 66—69.

21) L. 1. D. h. t. „vel negotiorum gestorum."

Institor angestellt, praeponitur. Der eigenen Anstellung steht es gleich, wenn mein Procurator, Tutor, Curator, einen Institor anstellt[22]), oder wenn ich die von einem Andern für meine Rechnung geschehene Anstellung genehmige[23]). IV. Die äußere Seite des Institorenverhältnisses ist die bei weitem bedeutendere, nemlich die Stellung des Principals und des Institor zu dritten Personen, mit welchen der Institor contrahirt hat. Daß er contrahirt, ist der häufigere Fall, der seltenere, daß er zahlt oder eincassirt, daher ist im Folgenden, eben so wie im römischen Recht nur der erstere Fall ins Auge gefaßt worden.

§. 24.

Klagrecht des Principals.

Die Klage aus dem vom Institor geschlossenen Contract erhält der Principal auf verschiedene Weise. Wenn der Institor Sclave oder Haussohn des Principals ist, so ist durch dieses Verhältniß dem letzteren die Klage erworben[1]). Wenn ein unabhängiger Freier oder eines Andern Sclave oder Haussohn, so hat der Principal gegen den Institor oder resp. dessen Gewalthaber die Contractsklage oder Quasicontractsklage auf Cession der Klage[2]).

---

22) L. 5. §. 18. D. h. t. — Codigo commercial. Art. 923. Ist der Procurator: omnium rerum, so geht auch gegen ihn die institoria actio. L. 6. D. h. t. Denn er ist als solcher auch der rechte Beklagte statt meiner. L. 1. §. 2. D. de procurator. (3. 3.)

23) L. 7. pr. D. h. t.

1) L. 1. D. h. t. „acquisitis sibi actionibus."

2) L. 1. D. h. t. „vel mandati, vel negotiorum gestorum." L. 1. §. 18. D. de exercitoria actione „aut ex locato..., aut... mandati." L. 5. pr. D. eod. Über die von Kritz Pand. R. I.

Aber auch nur durch diese Cession erhält, nicht schon an sich hat er die Klage[3]). Eine Ausnahme tritt in einem Fall unter einer Voraussetzung ein. Im Nothfall, wenn die Cession factisch oder juristisch nicht zu erlangen ist, wohin der Fall gehört, daß der Institor in Concurs gefallen ist, steht ihm ohne Weiteres die Klage zu[4]), vorausgesetzt, daß der Institor mit Bezugnahme auf den Principal, also formell für dessen Rechnung contrahirt hat[5]). So ist es auch heutzutage dem praktischen Be-

---

S. 320. geläugnete Möglichkeit der negotiorum gest. actio vgl. L. 7. pr. D. h. t. L. 9. D. de negot. gest. (3. 5.)

3) L. 49. §. 2. D. de a. vel a. poss. (41. 2.) .. actio domino . . . invito procuratore non datur, sed . . . cedere cogitur. L. 1. 2. D. h. t. L. 1. §. 18. D. de exercit. act. Nicht entgegen ist, wie Pöhls §. 39. Note 4. meint, L. 13. §. 25. D. de A. E. V. (19. 1.) denn sie setzt das Requisit des Nothfalls voraus. Mühlenbruch Cession ed. III. S. 140. 145. 146. Heise und Cropp Abhandlungen II. S. 390. Note 34.

4) L. 1. 2. D. h. t. „si modo aliter rem suam servare non potest." L. 5. D. de stipul. praetoriis (46. 5.). Über die Stelle: Mühlenbruch a. a. O. S. 140. Note 277. — Lüneburger Stadtrecht tit. 24. (Pufendorf obs. IV. S. 699.)

5) Dies ist die in den Titeln de exercitoria und de institoria actione durchherrschende Voraussetzung. Wenn diese Voraussetzung fehlt, hat der Principal auch selbst im Nothfall nicht eine utilis actio, ungeachtet des materiellen Zusammenhanges des Contractes mit seinem Willen, weil dann der Institor den Contract für eigene Rechnung geschlossen hat. Der Schuldner kann sich dann von der Klage des Institor nicht durch die Berufung befreien, daß er dem Principal erfüllt habe. Ganz anders, wenn jene Voraussetzung da ist, hier hat der Institor erwähnt, daß er den Contract für Rechnung des Principals schließe, und daß also die Forderung, wenn auch formell ihm, dem Institor, erworben,

dürfniß ganz entsprechend. Nach einer andern Meinung soll auch ohne Noth unter dieser Voraussetzung [6]), nach wieder einer andern ohne Noth und ohne diese Voraussetzung [7]) eine actio utilis begründet, nach wieder einer andern unter dieser Voraussetzung der Institor gar nicht, sondern nur der Principal berechtigt seyn [8]). Den Principal treffen, mag er mit wirklich cedirter Klage oder utiliter klagen, denn er klagt auch im letztern Fall aus der Person des Institor, alle Einreden, die den Institor getroffen hätten [9]), und die bereits entstanden waren, bevor er dem Schuldner direct gegenüber trat. Dieses gilt bei der utilis actio auch unter der Voraussetzung, daß man bei wirklicher Cession als die Zeit, von welcher an der Schuldner den Cessionar und nicht mehr den Cedenten als seinen Gläubiger anzusehen hat, schon den Moment ansieht, wo der Schuldner die Cession nur überhaupt weiß [10]), denn wohl die Wissenschaft der Cession, nicht aber die der Principalschaft und der andern die actio utilis begründenden Verhältnisse, giebt dem Schuldner Gewißheit, daß der Principal wirklich Willens sei, mit ihm in ein unmittelbares Verhältniß zu treten. Übrigens ist im Vorstehenden vorausgesetzt, daß der Institor contrahirt hat. Anders ist es, wenn er nur den Willen des

---

doch dem Principal zu Gute kommen solle. Hier ist für den Fall der Noth die utilis actio gerechtfertigt.

6) So Mühlenbruch a. a. O. S. 147. und Note 296. 297.

7) So Glück XIV. S. 198. 266.

8) Vgl. hierüber Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 386.

9) L. 143. l. 175. §. 1. D. de R. J.

10) Über die Unzulässigkeit dieses Moments: Mühlenbruch Cession S. 492 ff.

Principals mitgetheilt hat, als Nuntius[11]). Dann ist der Contract zwischen dem Principal und dem Dritten geschlossen, mithin nur der Principal und gar nicht der Institor aus demselben berechtigt.

§. 25.

Haftung nur des Institor und nur des Principals. Zwei auszuscheidende Fälle.

Der Institor kann, wie nach römischen Recht, so auch heutzutage[1]) nur mit einer zweifachen Wirkung contra-

11) Vgl. hierüber unten §. 25.

1) In der vorigen Auflage ist von folgender Unterscheidung ausgegangen worden. Der Institor kann heutzutage contrahiren entweder schlechtweg in eigenem Namen, oder in eigenem Namen mit Bezugnahme auf den Principal, oder im Namen des Principals. Das Letztere, das Contrahiren in fremdem Namen, nach römischem Recht ungültig, ist heutzutage gültig. Im ersten Fall ist nur der Institor, und gar nicht der Principal, im dritten Fall nur der Principal, und gar nicht der Institor, aus dem Contract berechtigt und verpflichtet. Im zweiten Fall ist der Institor und auch der Principal, dieser institoria actione, aus dem Contract verpflichtet, berechtigt ist aus demselben nur der Institor, der Principal wird es nicht anders, als wie er es auch im ersten Fall werden würde. Diese Unterscheidung ist in der gegenwärtigen Auflage aufgegeben. Uebrigens war der Unterschied zwischen Contrahiren im Namen eines Andern, und im eigenen Namen mit Bezugnahme auf einen Andern, welcher der Form nach auf mancherlei Art vorkommt, nicht darin gesetzt worden, daß, wer in fremdem Namen contrahire, nur als Nuntius, als bloßes Instrument handle. Denn der Nuntius contrahirt nicht, er begründet nicht durch seinen Willen die Obligatio, er thut weiter nichts, als daß er, nicht anders wie ein Brief, einen fremden Willen mittheilt, erklärt. Wer in fremdem Namen contrahirt, begründet durch seinen Willen die Obligatio. Der Unterschied war vielmehr dahin verstanden worden, daß bei dem Contrahiren in

hiren, entweder so, daß nur er, oder so, daß er und der Principal aus dem Contract verpflichtet wird. Dieser Wirkung entspricht die Form, daß er ohne Bezugnahme oder mit Bezugnahme auf den Principal contrahirt. Daß nur der Principal und nicht der Institor obligirt werde, ist unmöglich[2]), wenn der Institor contrahirt, d. h. durch seinen Willen die Obligatio begründet, vielmehr kann diese dritte Wirkung nur

---

fremdem Namen der Contrahent zwar auch, wie bei dem Contrahiren in eigenem Namen mit Bezugnahme auf einen Andern, durch seinen Willen die Obligatio begründen, nicht aber sich selbst durch sie obligiren wolle, und daß dies heutzutage statthaft sei. Es ist dies aber nicht nur nach römischem Recht, sondern auch nach heutigem Recht unstatthaft, weil es einen innern Widerspruch in sich enthält. Vgl. Puchta Pandekten §. 273. 275. Wer contrahirt, ist stets als Contrahent aus dem Contract verpflichtet, es ist unmöglich, daß er es nicht sei. Demnach besteht kein rechtlicher Unterschied zwischen Contrahiren in eigenem Namen mit Bezugnahme auf einen Andern und Contrahiren in fremdem Namen. Es sind nur zwei Fälle zu unterscheiden: Contrahiren mit und ohne Erwähnung, daß es für fremde Rechnung geschehe, mit andern Worten: in fremdem und in eigenem Namen. Vgl. auch unten §. 29. Es wird aber behauptet (Ruhstrat im Archiv für die Praxis des im G. H. Oldenburg geltenden Rechts. Bd. 1. Heft 1. 1843. S. 60): „wir kennen jetzt eine freiere Repräsentation, indem jetzt der Geschäftsführer, wenn er will, als bloßes Instrument handeln kann, ohne sich selbst zu obligiren." Soll dies heißen, wer als bloßes Instrument verfahre, obligire sich nicht, so ist das bereits römisches Recht, soll es heißen, man könne heutzutage als bloßes Instrument contrahiren, ohne sich zu obligiren, so ist das zu läugnen, weil es einen innern Widerspruch enthält.

2) L. 11. D. de O. et A. (44. 7.) L. 73. §. 4. D. de R. J. (50. 17.)

dann eintreten, wenn er bloß den Willen des Principals mittheilt, also als Nuntius verfährt. Dieser dritte Fall ist gar nicht selten und wird oft mit dem Fall, daß der Institor contrahirt, verwechselt. Es sind also drei Fälle zu unterscheiden. 1. Der Institor contrahirt mit Bezugnahme auf den Principal. 2. Der Institor contrahirt ohne Bezugnahme auf den Principal. 3. Der Institor theilt nur den Willen des Principals mit. Der zweite und dritte Fall gehört gar nicht in die Lehre vom Institor, weil in beiden Fällen der Institor gar nicht als Institor auftritt, denn der Institor soll contrahiren und als Institor contrahiren [3]). Diese beiden auszuscheidenden Fälle beurtheilen sich nach allgemeinen Grundsätzen. 1. Der eine auszuscheidende Fall. Der Institor contrahirt ohne Bezugnahme auf den Principal. Er contrahirt, wie man es nennt [4]), schlechtweg in eigenem Namen. In diesem Fall ist nur der Institor aus dem Contract verpflichtet [5]). Er hat den Contract für eigene Rechnung geschlossen, und daher ist sein Contrahent weder verpflichtet, sich an den Principal verweisen zu lassen, noch berechtigt gegen diesen. 2. Der andere auszuscheidende Fall. Der Institor theilt nur den Willen des Principals mit. In diesem Fall ist der Contract zwischen dem Principal und dem Dritten geschlossen, mithin nur der Principal, nicht der Institor, aus demselben ver-

---

3) Daher wird dieser beiden Fälle fast gar nicht in den Titeln de exercitoria actione und de institoria actione gedacht. Es wird fast ausnahmslos die Form vorausgesetzt, durch welche die exercitoria und institoria actio begründet wird.

4) Vgl. unten §. 29. zu Anfang.

5) Und berechtigt. Hierüber oben §. 24.

pflichtet[6]). Der Institor als Nuntius steht kraft der actio doli für das Interesse ein, wenn der Wille des Principals ihm nicht so, wie er ihn mittheilt, mitgetheilt worden ist. Ob der Institor, welcher mit wörtlicher oder sonst erkennbarer Bezugnahme auf den Principal aufgetreten ist, contrahirt hat, oder nur als Nuntius ministrirt hat, ist zunächst nach den Umständen zu entscheiden, welche bald deutlich auf das erstere, bald deutlich auf das letztere hinweisen. Im Zweifelsfall, der voraussetzt, daß die Entstehung des Geschäftes des Willens des Institor nicht bedarf, kann er nicht als Contrahent gelten, weil sein ihn verpflichtender Wille eben zweifelhaft ist. 3. Zu erörtern bleibt der Fall, daß der Institor mit Bezugnahme auf den Principal, und überdieß materiell so contrahirt, daß er und der Principal verpflichtet wird, d. h. der Fall, daß die institorische Klage begründet ist[7]).

§. 26.

Haftung des Institor neben dem Principal.

Aus dem Contract, welchen der Institor geschlossen hat, ist der Institor immer verpflichtet. Er ist aber auf eine eigenthümliche Art verpflichtet, wenn er ihn so schloß, daß die institorische Klage gegen den Principal rechtlich begründet ist. Dann ist er und der Principal aus dem Contract verpflichtet, und der Dritte hat

---

6) Und berechtigt. Hierüber oben §. 24.

7) Diesem Fall stehen außer den beiden erwähnten Fällen noch zwei andere, in welchen sie nicht begründet ist, gegenüber: Daß der Contrahent gar nicht Institor ist, und daß der Institor materiell ungehörig contrahirt. Hierüber §. 27. b.

die Wahl[1]), ob er den Principal oder den Institor belangen will[2]). Wenn er den Institor belangt, so hat dieser einmal alle auf seine Persönlichkeit zu gründenden Einreden[3]), und kann ferner aus dem Grunde, daß gegen den Principal die institorische Klage rechtlich begründet ist, den Kläger an den Principal verweisen, weil er, soweit dieses der Fall ist, mit seinem Vermögen nicht tenent ist[4]). Denn soweit er als Institor gültig contrahirt hat, hat er für fremde und nicht auch für eigene Rechnung contrahirt, denn eine Intercession muß übernommen sein[5]); für die Solvenz des Principals steht er nicht ein, weil er als Institor und den Principal verpflichtend contrahirt und eben dadurch den Dritten auf den Credit des

1) Anders natürlich, wenn die Verbindlichkeit des Principals hinterher wieder wegfällt, wie z. B. wenn der Institor die Verbindlichkeit des Principals novirend übernimmt. L. 13. §. 1. D. h. t.

2) L. 1. §. 17. L. 1. §. 24. L. 5. §. 1. D. de exercit. act. L. 17. §. 1. L. 19. pr. D. de institoria actione. Lüneburger Stadtrecht Tit. 24. (Pufendorf IV. S. 699) Preußisches Landrecht §. 541. 544. 545. Código de comercio. Art. 179. Codigo commercial. Art. 147.

3) Z. B. das Senatusconsultum Macedonianum, das S. C. Vellejanum, die restitutio ob minorem aetatem. Vgl. den folgenden §. 27. a.

4) Die beiden Sätze in der vorigen Auflage §. 26. nach Note 6: Der Institor haftet nur soweit das Vermögen des Principals reicht; er haftet aber auch nur mit dem Vermögen des Principals; sind ohne besondern Sinn. Der richtige Satz ist: der Institor haftet nicht mit seinem Vermögen.

5) Satz und Grund hat L. 11. §. 7. D. h. t. Si institoria recte actum est, tributoria ipso jure locum non habet: neque enim potest habere locum tributoria in merce dominica: quod si non fuit institor dominicae mercis, tributoria superest actio. Vgl. auch L. 67. D. de procuratoribus (3. 3.)

Principals verweiset[6]). Der Institor muß dem Dritten allerdings dafür einstehen, daß die institorische Klage rechtlich gegen den Principal begründet ist (so weit dies nicht ist, haftet er selbst), nicht aber daß sie factisch wirksam ist. Über die Art jener Verweisung[7]) sind die Ansichten verschieden, und ist die Praxis unsicher. Nach einer Meinung kann er die Execution an den Principal verweisen[8]), er muß zu diesem Zweck nachweisen, daß er als Institor und den Principal bindend contrahirt habe, bis dahin geht die Execution[9]) gegen ihn. Nach einer andern Meinung kann er sogar die Klage von sich durch eine exceptio doli abwenden[10]). Daß er nur so lange ausklagbar sei,

---

6) L. 20. D. h. t.: cum id (nemlich den Schuldschein) institoris officio ad fidem mensae protestandam scripsisset. Anders nimmt die Stelle Ruhstrat am oben (§. 25. Note 1.) a. O. S. 45. 46.

7) Die Schwierigkeit der Frage, wie heutzutage die Haftung des Principals und des Institor im Prozeß sich ausgleicht, ob dieser die Klage oder erst die Execution an den Principal verweisen kann, oder wie sonst, ist von Ruhstrat, der besonders sie behandeln will, umgangen, indem er am oben (§. 25. Note 1.) a. O. S. 59—62. den Institor als bloßes Instrument betrachtet. Allein die Voraussetzung für die Frage ist ja, daß der Institor nicht dieses, was er allerdings sein kann, sei, sondern daß er für Rechnung des Principals Contrahent sei.

8) L. 4. pr. D. de re judicata. (42. 1.) Glück XIV. S. 196. 257. Note 58. Thibaut II. §. 525. Preußisches L. R. §. 542. Código de comercio. Art. 177. Codigo commercial. Art. 145.

9) Bei einer Wechselklage der Personalarrest. Cropp Gutachten. S. 25. 26.

10) Mühlenbruch Cession ed. III. S. 147. Note 297. Vgl. besonders ab Eyben. diss. posterior. cap. IX (scripta S. 304 — 306.) und Ruhstrat a. a. O. S. 42. Note 3.

als er noch als Institor fungirt, im Amte ist [11]), ist nicht zuzugeben. Übrigens ist, soweit der Institor gezahlt hat, der Principal, soweit der Principal, gleichviel, ob in eigenem oder in des Institor Namen, der Institor liberirt [12]).

§. 27. a.

Die institorische Klage. Inhalt derselben.

Aus dem Contract, welchen der Institor geschlossen hat, kann möglicherweise der Principal verpflichtet seyn. Gegen diesen kann die Contractsklage als institoria actio begründet seyn. Der Principal haftet, wenn er haftet, als wenn er selbst contrahirt hätte [1]). Deshalb kann er vollkommen verpflichtet seyn, wenn gleich der Institor nur unvollkommen verpflichtet ist [2]), wie weil er als Pupill ohne den Tutor contrahirt [3]), oder als filiusfamilias die

---

11) Die gewöhnliche Meinung ist dafür (Glück XIV. S. 196. 257. Thibaut II. §. 525.), wegen der L. 20. D. h. t. „... Lucio Titio (Principal) defuncto sine herede, bonis ejus venditis, ... nec aequitatem conveniendi eum (institorem) superesse: cum id institoris officio ad fidem mensae protestandam scripsisset; und wegen L. 67 D. de procuratoribus (3. 3). Beide Stellen sind aber nicht beweisend.

12) L. 1. §. 24. D. de exercitoria actione.

1) L. 1. D. h. t. L. 5. §. 3. D. de tributoria actione (14. 4.). Beispiele: L. 17. pr. L. 5. §. 15. 16. D. h. t.

2) Wenn der Institor gar nicht verpflichtet ist, z. B. weil er ein Kind ist, so kann auch nicht der Principal aus dem Contract des Institor verpflichtet seyn, weil ein solcher fehlt. Es ist aber möglich, daß der Contract des Institor als Mittheilung eines nuntius aufrecht erhalten werden kann. So ist vielleicht L. 8. D. h. t. plerique pueros puellasque tabernis praeponunt, zu verstehen; oder es sind hier infantes gar nicht gemeint.

3) L. 7. §. 2. D. h. t.

exceptio Scti Macedoniani[4]), oder als minor die in integrum restitutio[5]), oder als Weib, oder gar Ehefrau des Principals, die Ausflüchte der Intercedentin hat[6]). Der Principal haftet dem Dritten, wenn er aus dem Contract haftet, für die ganze Schuld[7]), und mit seinem ganzen Vermögen[8]). Also beschränkt sich die Haftung an sich nicht auf die Größe des Handlungsfonds[9]). Anders freilich dann, wenn der Dritte versprach, mit dem Credit nur des Handlungsfonds sich begnügen zu wollen[10]). Dies geschieht stillschweigend, wenn der Dritte sich auf das Geschäft einläßt, indem er weiß, oder gilt[11]), als wisse er, daß der Principal nur diesen Fonds diesen Gläubigern hat verhaften wollen[12]).

---

4) L. 7. §. 11. D. de Scto Macedoniano (14. 6.)

5) L. 3. §. 11. L. 4. L. 23. D. de minoribus. (4. 4.)

6) Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen Bd. 1. S. 2. 3. L. 7. §. 1. D. h. t.

7) §. 2. J. quod cum eo (4. 7.). L. 5. §. 2. D. h. t. L. 13. §. 2. D. h. t. „an pro portione mercis, an vero in solidum? Et... ait ... in solidum."

8) Denn dies ist die bei jedem Schuldner sich zunächst von selbst verstehende Haftung.

9) Die für diese Beschränkung angerufene L. 1. §. 20. D. de exercit. actione spricht von der auf die merx peculiaris eines in potestate stehenden Principals gerichteten tributoria actio, bei der die Beschränkung Folge der besonderen Verhältnisse ist.

10) Merci magis quam ipsi credidit. L. 5. §. 15. D. de tributoria actione (14. 4.).

11) Nämlich wegen unterlassener Erkundigung unter Umständen, welche den Willen beschränkter Haftung wahrscheinlich machen, und also zu jener auffordern. L. 19. D. de R. J.

12) L. 5. §. 15. 16. D. de tributoria actione. (14. 4.). Die Stelle hat nicht ein Institoren-, sondern ein Peculienverhältniß,

§. 27. b.

Voraussetzungen der institorischen Klage.

Die institorische Klage ist unter drei Voraussetzungen begründet. 1. Ein Institor muß contrahiren. 2. Der Institor muß als Institor, d. h. mit Bezugnahme auf den Principal contrahiren. 3. Der Contract muß dem Willen des Principals wirklich oder vermuthlich entsprechen. In Betreff dieser dritten Voraussetzung liegt dem Dritten, d. h. dem Contrahenten des Institor, eine eigenthümliche Erkundigungspflicht ob. Wenn und soweit die institorische Klage nicht begründet ist, ist immer der wirkliche oder angebliche Institor mit seinem Vermögen dem Dritten verhaftet. Soweit der Institor gar nicht als Institor contrahirt, contrahirt er für eigene Rechnung. Soweit der als Institor Contrahirende nicht als Institor legitimirt war und deshalb den Principal nicht verpflichtet, gilt er als Contrahent für eigene Rechnung [1]). Hierher gehört der Fall, daß er gar nicht Institor ist [2]), also gar nicht legitimirt, und der Fall, daß

---

aber sie trifft wegen des allgemeinen Gedankens, der ihr unterliegt. Unsere heutige kaufmännische Ansicht ist über den Satz außer Zweifel. Daher die beschränkte Haftung bei Actiengesellschaften, Schiffsparten.

1) Die beiden vorstehenden Sätze sind von Mittermaier ed. 6. §. 537. Note 27. 28. dahin mißverstanden, als sei in ihnen behauptet: der contrahirende Institor könne entweder als Institor oder als Contrahent beklagt werden. Sie sagen aber, daß er immer als Contrahent haftet, daß er aber zuweilen als Contrahent für eigene Rechnung haftet, und zwar entweder, weil er wirklich so contrahirt, oder, weil er als so contrahirend gilt.

2) Wenn die institoria nicht geht, geht die tributoria. L. 11. §. 7. D. h. t. quod si non fuit institor dominicae mercis, tributoria superest actio. Der Dritte, dem der Institor abgemeldet ist,

er nur nicht soweit, wie er contrahirt, legitimirt ist. Wenn und soweit die institorische Klage nicht begründet ist, kann auch der Principal verpflichtet seyn. Diese Verpflichtung kann möglicherweise zum Vollen, oder zu einem Theil dessen, was der wirkliche oder angebliche Institor versprach, auf die Bereicherung gegründet werden. Die Möglichkeit und der Umfang dieser Verpflichtung bestimmt sich danach, ob und wieweit dem wirklichen oder angeblichen Institor gegen den Principal die mandati oder negotiorum gestorum actio zusteht, oder doch [3]) zustehen würde [4]). — Die drei Voraussetzungen sind nun zu erörtern.

§. 28.

Erste Voraussetzung. Wirklicher Institor.

Erste Voraussetzung der institorischen Klage. Ein Institor muß contrahirt haben. Der Institor ist dies entweder durch seine Anstellung oder ohne solche durch den Willen des Principals. Unter der Anstellung werden hier Umstände verstanden, welche nach rechtlicher [1]) Vorschrift Jemand als Institor eines Andern bezeichnen. Dahin gehört der bedeutende Satz des römischen Rechts: Jede in einem Handelslocal angestellte Person darf von

kann sich nur an den Institor, aber auch an diesen halten. L. 17 §. 1. D. h. t. (ex inferioribus edictis. vgl. 14. 4. — 14. 5. — 15. 1. — 15. 3. — 15. 4. —) L. 17. §. 4. D. h. t.

3) Nemlich wenn er nicht wäre, was er zufällig ist: Hausschn des Principals.

4) L. 3. §. 2. D. de in rem verso (15. 3.). Vgl. vor Allen Ruhstrat a. a. O. S. 25 — 36. 47 — 54. 59.

1) Auf die bloße Börsenmeinung, wenn sie nicht zugleich ein Gewohnheitsrecht enthält, kommt nichts an. Nicht entgegen steht L. 3. pr. D. de Scto Macedoniano. (14. 6.)

dem Publikum als Institor angesehen werden [2]). Die Anstellung, ohne daß eine weitere Bekanntmachung erforderlich ist [3]), genügt, daß der Contract den Principal verpflichte, sie gilt wie eine von diesem geschehene Anmeldung. Und zwar ist der Angestellte dem ganzen Publikum gegenüber als Institor legitimirt, es möchte denn die Procura kundlich auf einen Theil des Publikums nicht oder nur bezogen sein [4]). Der Angestellte muß abgemeldet werden, wenn er nicht als Institor gelten soll [5]). Wenn es an der Anstellung und am Willen (Anstellung in einem andern Sinn) des vermeintlichen Principals fehlt,

2) Dies folgt daraus, daß es des Verbotes jeglicher Contractsabschließung bedarf, wenn eine in einem Handelslocal angestellte Person nur bloß als custos gelten soll. L. 11. §. 6. D. h. t. Sed si in totum prohibuit cum eo contrahi, praepositi loco non habetur: cum magis hic custodis sit loco, quam institoris. L. 47. pr. D. de peculio. (15. 1.) Quotiens in taberna ita scriptum fuisset, cum Januario servo meo geri negotium veto: hoc ... consecutum esse dominum constat, ne institoria teneatur.

3) Dies folgt daraus, daß, wenn der angestellte Institor nicht soll contrahiren dürfen, dies Nein publicirt werden muß. L. 11. §. 2. D. h. t. De quo palam proscriptum fuerit, ne cum eo contrahatur, is praepositi loco non habetur: non enim permittendum erit cum institore contrahere: sed, si quis nolit contrahi, prohibeat: ceterum, qui praeposuit, tenebitur ipsa praepositione.

4) L. 11. §. 5. D. h. t. sed et si denunciavit cui, ne cum eo contraheret, non debet institoria teneri: nam et certam personam possumus prohibere contrahere, vel certum genus hominum, vel negotiatorum: vel certis hominibus permittere.

5) Abgemeldet dem Einzelnen, daraus dann die exceptio: si ille illi non denuntiaverit, ne illi servo crederet L. 17. §. 4. D. h. t., — oder dem Publikum L. 11. §. 2. D. h. t. De quo palam proscriptum fuerit, ne cum eo contrahatur, is praepositi loco non habetur. Vgl. auch §. 31. d. Note 2.

so ist die institorische Klage nicht begründet. Der Dritte wird daher nachforschen, ob der, welcher sich für den Institor ausgiebt, dieses wirklich sei. Er wird, wenn nicht schon die Umstände den Institor nachweisen, sich die Procura zeigen lassen, und will er ganz sicher gehen, beim angeblichen Principal nachfragen. Denn wer gar nicht Principal ist, wird dadurch allein, daß er dafür ausgegeben, irrthümlich oder dolos, und gehalten worden ist, nicht verpflichtet. Die Täuschung, der Betrug, etwa durch falsche Vollmacht, falsche Zeugen, wenn auch noch so glaubliche, ist dem Dritten begegnet, gespielt, der angebliche und vermeintliche Principal braucht als solcher diesen Zufall nicht zu prästiren [6]). Doch kann er hierzu aus einem andern Grunde verpflichtet seyn, nemlich weil er dolos oder culpos die Täuschung herbeigeführt hat, dieses entspricht allgemeinen Grundsätzen. Daß er sie nicht abgewandt hat, obgleich er sie kannte, verpflichtet ihn nach allgemeinen Grundsätzen nicht, denn zu einem positiven Thun ist Niemand dem Publikum verpflichtet, und daß die besondere Rücksicht auf den Gewerbsverkehr hier einen besondern Rechtssatz hervorgerufen, läßt sich nicht beweisen. Wo nach dem Particularrecht die Anstellung des Institor, d. h. hier der Wille des Principals, durch ihn verpflichtet zu werden, dem Publikum bekannt gemacht werden soll [7]), da muß der Dritte, will er sicher gehen, dieser Bekanntmachung nachforschen.

---

6) Dies beweiset auch L. 5. §. 10. D. h. t.: .... fullonem non teneri, si quasi procurator fuit relictus, nemlich wenn der discipulus, welcher contrahirte und dann entfloh, als bloßer Verwalter des Geschäftes im Innern zurückgelassen war, im Gegensatz von sin vero quasi institor, teneri eum. Vgl. unten §. 33. Note 4.

7) Vgl. unten §. 31. c.

§. 29.

Zweite Voraussetzung. Formeller Zusammenhang.

Zweite Voraussetzung der institorischen Klage. Formelle Beziehung des Geschäftes auf das Geschäftsgebiet. Es ist wichtig, wie beim Abschluß des Contracts verfahren ist. 1. Der regelmäßige Fall, wie er auch in vielen Stellen des römischen Rechts erscheint, war offenbar, und ist noch jetzt der, daß der Dritte beim Abschluß um das Institorenverhältniß weiß, und durch die Erklärung des Institor darum weiß. Der Institor präsentirt sich als Institor, er contrahirt mit Bezugnahme auf den Principal, mit Hinweisung auf den Principal, unter der Angabe, daß er für Rechnung des Principals contrahire, unter Gebrauch des Namens seines Principals, unter Gebrauch der Firma seines Hauses, er stellt den Contract auf den Namen des Principals, er contrahirt im Namen des Principals, oder wie man es ausdrücken will. Zu dieser Art des Contrahirens, also zu dem Contrahiren in fremdem Namen macht den Gegensatz das Contrahiren in eigenem Namen [1]). Jener wörtlichen Hinweisung steht es gleich, wenn die Umstände, unter welchen er contrahirt, der Art sind, daß sie nach rechtlicher Vorschrift deutlich genug darauf hinweisen, daß er Institor ist, und als solcher contrahirt. In dieser wörtlichen oder in den Umständen liegenden Hinweisung ist

1) Es ist kein Unterschied zwischen Contrahiren in fremdem Namen und in eigenem Namen mit Hinweisung auf einen Andern, für dessen Rechnung contrahirt werde. Contrahiren in eigenem Namen drückt das Negative aus, daß man contrahire, ohne in fremdem Namen zu contrahiren. Dies ist auch die Bedeutung des römischen Sprachgebrauchs: suo nomine und alieno nomine. Vgl. auch oben §. 25. Note 1.

stillschweigend die Erklärung des Institor enthalten, daß der Principal durch das Geschäft so verpflichtet werden solle und wolle, als habe er selbst es geschlossen. Der Dritte hat also beim Abschluß den Principal, auch diesen oder nur diesen, als den Verpflichteten im Auge. Und diese Hinweisung ist dem Dritten insofern bedeutend, als er sonst nicht, den Institor überwachend, nachforschen und beurtheilen kann, ob der Contract zu dem Gewerbe, das der Institor ganz oder theilweise verwaltet, in materiellem Zusammenhang stehe oder stehen könne. Denn er muß abgeleugnetenfalls beweisen, daß der Contract dem Geschäftsgebiet des Institor entspricht [2]), also auch, wenn dies nur unter Voraussetzungen der Fall ist, daß die Voraussetzung vorhanden war [3]), oder doch wenigstens be-

2) L. 13. pr. D. h. t. Ein servus merci oleariae praepositus hatte Geld geborgt, der creditor konnte nicht beweisen, mercis gratia eum accepisse (was er, ohne Grund zu haben, geglaubt hatte), er verlor diesen Proceß.

3) So war denn auch in der L. 7. pr. D. de exercitoria actione der Contract mit Bezugnahme auf diese Voraussetzung geschlossen worden. Der zu einer Schiffsreparatur Geld aufborgende Schiffer cavit se in refectionem navis eam accepisse (zu solchem Zweck allerdings, aber nicht schlechtweg ist der Schiffer berechtigt, ein Darlehn aufzunehmen), und es heißt von dem Gläubiger: creditorem utiliter acturum, si, cum pecunia crederetur, navis in ea causa fuisset, ut refici deberet, — — illud exigendum, ut sciat in hoc se credere, cui rei magister quis sit praepositus: quod certe aliter fieri non potest, quam si illud quoque scierit, necessariam refectioni pecuniam esse. Dem steht nicht entgegen die L. 1. §. 9 eod., wo derselbe Fall, Aufborgen zu einer Schiffsreparatur, unterliegt, und es doch nur heißt: der exercitor haftet dem creditor, si (magister) hac lege accepit quasi in navem impensurus, und haftet nicht, si hoc specialiter non expresserit, quod ad navis causam accipit. Denn die allgemeine Fassung der

weisen, daß er glauben durfte [4]), jener entspreche und diese sey vorhanden. Die Hinweisung ist also bedeutend, dem Institor und dem Dritten, damit unzweifelhaft der Principal aus dem Contract, also zum Vollen verpflichtet werde. Fehlt es an der Hinweisung auf den Principal nicht, so ist die Form gleichgültig, wie der Institor die etwaige Urkunde über den Contract unterzeichnet, ob zunächst mit seinem und dann (darunter oder rechts) des Principals Namen, oder zunächst mit des Principals und dann seinem Namen [5]). 2. Ist aber der erwähnte regelmäßige Fall eine wesentliche Voraussetzung für die Haftungsverbindlichkeit des Principals? Ist die letztere dennoch begründet oder fehlt sie, wenn der Institor ohne solche Hinweisung (auf eigenen Namen) den Contract schloß? Die Frage sieht ab von einer etwa stattgehabten Verwendung, denn sie geht nur auf die Haftung aus dem Contract. Die richtige Ansicht ist folgende. Für diese Haftung ist das nach dem Willen des Principals und des Institor vorhandene wirkliche Verhältniß der Vertretung nicht hinreichend, sondern es ist nothwendig, daß der Dritte den Principal bei dem Abschluß im Auge gehabt hat [6]). Doch genügt auch dieses nicht, er

hervorgehobenen Worte ist aus der specielleren Fassung in der Frage ad reficiendam zu specialisiren. Ofilius hatte bloß den Gegensatz zwischen ohne Bezugnahme und mit Bezugnahme im Auge, und brauchte so das Speciellere der Bezugnahme nicht so scharf hervorzuheben.

4) Daß mitunter dieser Beweis genügt, wird sich aus §. 31. c. 31. d. von selbst ergeben.

5) So sind auch die Particularrechte auszulegen, z. B. die augsburger W. O. Vgl. unten Note 24. Es wird wohl keines sich finden, welches auf diese Form Gewicht legt.

6) Der Dritte muß beim Abschluß des Contractes den Prin-

mochte nur wissen, daß der Institor Institor sei, oder selbst, daß er dieses Geschäft als Institor schließe, sondern

---

cipal im Auge gehabt haben. So auch Mühlenbruch Cession ed. III. S. 143. und S. 147. Note 296. Entscheidender, als die Gründe, welche Gensler im Archiv für die civil. Praxis Bd. 1. S. 393 — 395, und als die Stellen, welche Cropp Abhandlungen Bd. 2. S. 388. Note 82. anführt (L. 6. §. 1. L. 31. pr. D. de negot. gestis. L. 10. §. 5. D. mandati L. 13. C. si certum petatur (4. 2.)), wo auch weitere Literatur sich findet, ist aber §. 1. I. quod cum eo, qui in aliena potestate (4. 7.) vgl. mit §. 8. eod. und L. 1. §. 3. L. 5. §. 1. D. quod jussu. (15. 4.), und besonders die L. 1. §. 9. D. de exercitoria actione. Das Factum, welches hier Ofilius beurtheilt, ist: der Schiffer borgt zur Schiffsreparatur, hat also, als er contrahirt, den Willen, das Geld zu dem Zweck zu verwenden, verwendet es aber, hinterher den Willen ändernd, nicht. Die Frage ist also: haftet der Rheder aus dem Contract? Es wird nun unterschieden, wie er contrahirt hat, entweder erstens angebend, daß er für das Schiff contrahire, dann haftet der Rheder, oder zweitens nicht angebend, daß er für das Schiff contrahire, dann ist es umgekehrt. Daß er, soweit verwandt wäre, hafte, was unzweifelhaft ist, spricht Ofilius nicht aus, weil die Frage auf dieses Factum nicht gestellt war. Die Entscheidung, daß im zweiten Fall die Haftung aus dem Contract wegfalle, beruht also darauf, daß der Schiffer seine Institorenqualität verschweigt. Diese Art der Contractsschließung ist eben seine Prellerei gegen den Dritten, den er, ungeachtet er verwenden will, insofern prellt, als er ihn mit dem Beweise der Verwendung belastet, beruht also nicht auf einer zu der Art der Contractsschließung noch hinzukommenden anderweitig zu denkenden fraus. Sonst hätte ja auch Ofilius den dritten Fall, daß diese fraus fehle, der doch so nahe lag, gar nicht entschieden, und wie kann es für die Haftung des Principals einen Unterschied machen, ob das Factum, welches dasselbe bleibt, nemlich die Art der Contractsschließung, noch von besonders bösen Gedanken des Institor begleitet ist. Es ist also gar kein besonderes Gewicht auf die Worte ab initio consilium cepit fraudandi creditoris zu legen,

es ist nothwendig, daß der Institor (oder statt seiner gesetzlich der Zusammenhang der Umstände[7])) bei diesem Contract auf den Principal hinwies, sich als Institor präsentirte, also die Rücksichtnahme auf den Principal nicht bloß eine zwar beiderseitige, aber vereinzelte, sondern eine zweiseitige, vertragsmäßige, war[8]). Hierin ist theils

---

sie sind nicht entscheidend, sondern nur beschreibend, denn die zwei Fälle unterscheiden sich auch noch so: Der Schiffer, welcher ja, als er contrahirt, den Willen hat, das Geld in das Schiff zu verwenden, prellt entweder hinterher, indem er diesen redlichen Willen unredlich ändert, und dann prellt er den Rheder, oder er prellt gleich anfangs, also mit redlichem Willen gegen den Rheder, prellt also den Gläubiger. Den Worten quod si ab initio consilium cepit fraudandi creditoris correspondiren die Worte si . . . mox mutavit voluntatem, welche also auch lauten können: si mox consilium cepit fraudandi exercitoris. Es erhellt also, daß, wenn der Dritte das Institorenverhältniß nicht wissend, contrahirte, der Principal ihm aus dem Contract nicht haftet, gleich viel ob dieses Nichtwissen auf einem arglistigen Verschweigen des Institor beruht, oder nicht. Diese Voraussetzung, das Wissen, ist in unbedingt sprechenden Stellen für subintelligirt anzunehmen (vgl. Cropp l. c.), als das Regelmäßige und Redliche. So wird in L. 28. pr. D. quibus modis ususfr. (7. 4.) der übersehene Fall des ungehörigen Verfahrens noch schnell nachgeholt: sed si locasset suo nomine.

7) Vgl. Código de comercio. Art. 178. — Codigo commercial Art. 146.

8) Dies ergiebt sich 1. aus allgemeinen Grundsätzen. Das Geschäft, welches der Institor auf eigenen Namen ohne Hinweisung auf den Principal schließt, erscheint der äußeren Form nach lediglich als ein eigenes Geschäft des Institor. Die bloße Übereinstimmung der Willen des Principals, des Institors, und des Dritten, daß es, weil es materiell der Gewerbsverwaltung, also dem Principal angehört, als ein wie vom Principal selbst geschlossener Vertrag gelten solle, und dieses ist der Gesichtspunct, aus welchem das römische Recht die Haftung des Principals be-

ausgesprochen, theils folgt daraus: Der Contract muß, wenn der Principal aus dem bloßen Contract haften soll, als hätte er selbst contrahirt, 1. mit Bezugnahme auf das dem Institor anvertraute Geschäftsgebiet abgeschlossen seyn, der Dritte muß dieses beweisen[9]); 2. und, wenn der

gründet, macht es nicht zu einem solchen, weil durch die bloße Übereinstimmung der Willen ohne hinzukommende Erklärung, das beiderseitige Wollen ist noch keine (zweiseitige) Einwilligung, noch nicht ein Vertrag entsteht. Es liegt also in Betreff des Principals gar kein Vertrag vor. Ein dem Gläubiger nicht ausgesprochener Wille ist für die Begründung einer obligatio gar kein Wille, und daher ist es juristisch unmöglich, daß der Dritte ohne Erklärung den Willen des Principals und des Institor weiß. Er kann daher den, wenn auch hinterher erdichteten Einwand, daß der Principal oder der Institor Gründe gehabt, das Geschäft dem Dritten gegenüber als ein eigenes Geschäft des Institor zu behandeln, gar nicht beseitigen. Dazu kommt 2. daß die Note 6 erwähnte L. 1. §. 9. de exercitoria actione für die Haftung des Principals aus dem bloßen Contract die Unterscheidung macht, ob der Institor erklärt hat, oder nicht, daß er als Institor contrahire, es heißt: si hac lege accepit, si hoc non expresserit, und nicht: si scivit creditor, si nesciverit creditor. Und wie läßt sich annehmen, daß der Jurist so unjuristisch auf die Erklärung oder Nichterklärung seine Entscheidung gründete, wenn es lediglich auf das Wissen oder Nichtwissen ankam? — Andere Stellen freilich, welche man herbeiziehen möchte, sind nicht entscheidend, weil sie nur das eine Requisit, des materiellen Zusammenhanges des Geschäfts mit dem Geschäftsgebiet, im Auge haben (z. B. L. 5. §. 11. D. h. t. vgl. mit L. 1. §. 7. D. de exercitoria actione), oder nur das andere Requisit, des Wissens, ohne hervorzuheben, worauf dieses beruhen müsse (z. B. L. 7. §. 1. D. de exercitoria actione. L. 7. pr. eod., in welcher letztern Stelle es freilich an der Erklärung nicht fehlte). Dahingegen hat L. 7. §. 2. eod. die beiden Requisite: scire debere, und si in hoc crediderit.

9) Daher haftet, wenn nicht einmal eine solche allgemeine

Contract von der Art ist, daß er nur unter Voraussetzungen dem Geschäftsgebiet entspricht, so muß auch mit Bezugnahme auf diese Voraussetzung der Contract abgeschlossen seyn [10]), und es genügt nicht, daß der Institor den Contract als Institor dieses Principals abgeschlossen hat, ohne daß der weiteren Beziehungen gedacht worden ist [11]). — Ist diesen Bedingungen nicht genügt, so ist die institorische Klage nicht begründet [12]), gleichviel, ob und was der Dritte von dem Institorenverhältniß glaubte, oder wußte, wenn anders hier juristisch ein Wissen denkbar wäre, und ob der Institor die Hinweisung auf den Principal, um den Dritten zu prellen, oder ohne solche Absicht unterließ, und ob er die Verwendung für den Principal beabsichtigte oder nicht [13]). Hiermit stimmen denn auch viele Particularrechte überein, sie sprechen entweder im Allgemeinen aus, daß der Principal nur hafte, wenn mit Erwähnung seiner, wenn in seinem Namen [14]),

Bezugnahme bewiesen werden kann, der Principal aus dem Contract nicht. L. 13. pr. D. h. t. s. oben Note 2.

10) Vgl. oben Note 3.

11) Dem steht nicht entgegen die L. 13. pr. D. h. t., denn der Jurist hat nur die Frage im Auge, ob, und entscheidet sie dahin, daß nicht die zweite Klage durch die processualische Consumtion ausgeschlossen sei (vgl. Keller Litis Contestation §. 69.), wie weit und aus welchen Gründen sie Erfolg haben werde, entscheidet er nicht.

12) Daher ist im Zweifel die institorische Klage nicht begründet, sondern nur der Institor tenent. So auch der Codigo commercial. Art. 925.

13) Vgl. auch Casaregis II. disc. 78. No. 7—16.

14) Nürnberger Reformation von 1564. Titel XVIII. Gesetz III. Es soll „ain bestelter handelsdiener oder Factor in namen und von wegen derselben Gesellschaft handeln." — Vgl. auch Kent. Vol. II. S. 492. 493. Cesarini Tomo III. S. 51. 57.

so wie, daß nur der Institor hafte, wenn schlechtweg auf seinen, des Institors, Namen der Institor contrahirt habe [15]), oder sie sprechen es in der Anwendung aus, daß, wenn der Institor eine Wechselverpflichtung auf sich und nicht auf den Principal stelle, er nicht mit des Principals Namen zeichne [16]), nur er verhaftet werde [17]).

§. 30.

Dritte Voraussetzung. Materieller Zusammenhang.

Dritte Voraussetzung der institorischen Klage. Materieller Zusammenhang des Geschäftes mit

---

15) So stellt die Regel das spanische und das portugiesische Handelsrecht auf das bestimmteste hin, aber hinterher kommt die sie aufhebende Ausnahme: es möchte denn das Geschäft für Rechnung des Principals gemacht seyn. Código de comercio. Art. 176 — 179. Codigo commercial. Art. 144 — 147. 924.

16) Der Institor, der also generellere Vollmacht, Procura, hat, unterschreibt mit P. P., wer bloß specielle Vollmacht für dieses Geschäft hat, mit per. So wird es an manchen Orten beobachtet. Archiv für das H. R. II. S. 516. Aber keineswegs überall. Augsburger W. O. von 1778. Kap. III. §. 12. „Wenn ein Gewalthaber, es möge die Frau oder ein Bedienter seyn, acceptirt, so setzet er per Procura N. N. und schreibet seinen eigenen Namen darunter."

17) Leipziger W. O. von 1682. §. 23.
Hamburger W. O. von 1711. Art. 8.
Braunschweiger W. O. von 1715. Art. VIII.
Jeversche W. O. von 1725. §. 13.
Frankfurter W. O. v. 1739. §. 12. (Reform. Tit. 23. §. 9. 10.)
Würtemberger W. O. von 1759. Zweites Kapitel §. 7.
St. Gallensche W. O. von 1784. Titel III. §. 7.
Augsburger W. O. von 1778. Drittes Kapitel §. 12.
Österreichische W. O. von 1763. Art. XXVIII.
Baiersche W. O. von 1785. §. 13.
Züricher W. O. von 1805. §. 2. 5.
Dessauer W. O. von 1822. §. 14.

dem Geschäftsgebiet. Der Principal wird verpflichtet, wenn der Contract dem Zweck der Anstellung entspricht [1]), also der Procura, welche der Institor entweder ausdrücklich oder stillschweigend, entweder generell oder detaillirt, erhalten. Nicht aber wird er verpflichtet, wenn der Contract der Procura widerspricht [2]). Doch leidet dieser Satz eine Modification dahin, daß unter Umständen das geglaubte Verhältniß einer gewöhnlichen, nicht das wirkliche einer außergewöhnlichen Procura, entscheidet zum Vortheil des Dritten. Also immer ist für die institorische Klage wesentlich, daß der Contract entweder dem besondern Zweck der Anstellung dieses Institor, oder dem allgemeinen (gewöhnlichen) Zweck der Anstellung eines derartigen Institor entspricht. Der Contract muß entsprechen, nemlich im materiellen Zusammenhang zu dem Geschäftsgebiet des Institor wirklich oder möglicherweise stehen, dahingegen auf des Institors Benutzung desselben für das letztere, die Verwendung, kommt es nicht wesentlich [3]), und auf seinen Willen, zu verwenden, gar nicht an. Die Verpflichtung des Principals wird also

1) §. 2. I. quod cum eo. (4. 7.) „Exercitoria ... institoria tunc habet locum, cum ... quid cum eo ejus rei causa, cui praepositus erit, contractum fuerit." L. 5. §. 11. D. h. t. „Non omne ... obligat eum, ... sed ita, si ejus rei gratia, cui praepositus est, contractum est, i. e. dumtaxat ad id, ad quod eum praeposuit." So auch L. 2. C. h. t. „ex causa cui praepositus fuit." und L. 3. C. h. t. „ejus negotii causa quod per eum exercebatur."

2) L. 5. §. 12. D. h. t. L. 1. §. 12. D. de exercitoria actione. „praepositio certam legem dat contrahentibus, — — — modum egressus (magister) non obligabit exercitorem." — Codigo commercial. Art. 926.

3) L. 1. §. 8. 9. L. 7. pr. D. de exercitoria actione.

einmal begründet und bestimmt durch seinen wirklichen Willen[4]). Daher ist die institorische Klage begründet, wenn der Principal das von dem Institor als solchem abgeschlossene Geschäft speciell auf seinen Credit genommen hat[5]), es liegt darin eine Ratihabition. Ein wiederholtes Ratihabiren hat nicht die Verbindlichkeit, auch fernere gleiche Geschäfte zu vertreten, zur Folge, doch kann es bedeutend seyn für die Annahme, wie weit der Institor seiner Stellung nach gehen durfte, und soweit dem Principal auch für die Zukunft präjudicirlich werden[6]). Daher bedarf die besondere Erweiterung der durch den allgemeinen Zweck der Anstellung eines derartigen Institor gegebenen Procura nicht der Anmeldung, damit die institorische Klage begründet sey, weil der Principal immer in Gemäßheit der wirklichen Procura haftet, die öffentliche Anmeldung kann aber mehr Kunden herbeiziehen. Daher entsteht zunächst die Frage nach dem Inhalt der Procura.

---

4) Ferner durch seinen vermuthlichen Willen. Hiervon unten §. 31. b.

5) Denn dadurch ist die Beziehung dieses Geschäftes auf dieses Geschäftsgebiet anerkannt. L. 19. §. 2. D. h. t. Tabernae praepositus a patre filius, mercium causa mutuam pecuniam accepit: pro eo pater fidejussit: etiam institoria ab eo petetur, cum acceptae pecuniae speciem fidejubendo negotio tabernae miscuerit; vielleicht zum Überfluß, vielleicht mit Nutzen, um factischen oder juristischen Schwierigkeiten des Processes zu entgehen. L. 5. §. 13. D. h. t. L. 7. §. 2. D. de exercit. act. — Anders nimmt die L. 19. D. cit. Kritz Pand. R. I. S. 335. Vgl. preußisches Landrecht §. 508 — 510. Código de comercio. Art. 178. Codigo commercial. Art. 146.

6) L. 8. D. quod cum eo, qui in aliena potest. (14. 5.). solebat ... suscipere debitum, et solvere.

§. 31. a.

Inhalt der Procura.

Für die Haftung des Principals*) ist der Inhalt der Procura bedeutend. Dieser kann vom Principal wörtlich ausgesprochen seyn, und unterliegt dann den allgemeinen Auslegungsregeln. Er kann aber auch aus der ganzen Stellung, die dem Institor gegeben worden ist, als ein stillschweigend ausgesprochener beurtheilt werden müssen. Der Zweck der Anstellung ist, wie sich von selbst versteht [1]), entscheidend. Welche Mittel, d. h. welche einzelnen Rechtsgeschäfte durch denselben als concedirt zu betrachten sind, ist nach dem Vernünftigen mit Berücksichtigung aller vorliegenden Umstände zu bestimmen. Im Allgemeinen läßt sich bei der Mannigfaltigkeit von Institoren nichts Erschöpfendes sagen, eher schon bei einem einzelnen Institor. Die Umstände können ausschließen, was unter andern Umständen zugestanden ist. Im römischen Recht fehlt es nicht an Bestimmungen, welche einen Anhalt geben, insofern nicht die heutige kaufmännische Ansicht entschieden abweicht. Am vollständigsten ist 1. die Procura des Schiffers bestimmt. Er hat die Besorgung sämmtlicher Schiffsangelegenheiten [2]), wohin namentlich gerechnet wird Abschließung der Frachtcontracte mit den Befrachtern oder Passagieren, Eincassirung der Frachtgelder, Heuern des Schiffsvolkes, Einkauf des zur Reise, namentlich zur Ausrüstung und Ausbesserung des Schiffes, Nothwendi-

*) Und natürlich nicht nur der äußeren, sondern auch der inneren Seite nach.

1) L. 2. D. de jurisdictione (2. 1.). L. 113. L. 147. D. de R. J. (50. 17.).

2) L. 1. §. 1. D. de exercitoria actione.

gen [5]), nicht aber sonstiger Einkauf und Verkauf von Waaren, wozu er aber nicht selten angestellt ward [4]). Und 2. die Frage, inwiefern der Principal aus einem vom Institor aufgenommenen Darlehen hafte, in einzelnen Anwendungen [5]) beantwortet. Diese kommen alle auf den allgemeinen Grundsatz [6]), der überhaupt die Statthaftigkeit der institorischen Klage bestimmt, hinaus, daß das Geschäft in nothwendiger Beziehung zu dem Geschäftsgebiet stehen müsse, also auch das Darlehen [7]). Dabei ist

3) L. 1. §. 3. 7. 8. 12. D. eod.

4) L. 1. §. 3. D. eod.

5) Über die einzelnen Stellen vgl. Glück XIV. S. 242—246, denselben können aber noch manche andere, z. B. L. 5. §. 14. D. h. t. L. 1. §. 8. 9. 11. L. 7. pr. §. 1. 2. D. de exercitoria actione, beigefügt werden.

6) Derselbe ist denn auch für das Darlehen direct ausgesprochen in L. 1. §. 8. de exercitoria actione (14. 1.) „si ad usum ejus rei, in quam praepositus est, fuerit mutuatus, dandam actionem."

7) So darf der Institor zum Einkauf Geld aufborgen, um einzukaufen. L. 5. §. 13. D. h. t. Doch können die Umstände zu dem Bedenken auffordern, ob denn wohl die Procura auf mehr Einkäufe gehe, als wozu der Principal selbst durch baaren Verlag oder durch eigene Creditauswirkung (Cesarini III. S. 53) dem Institor die Mittel in die Hand gab. Man denke an einen Reisenden. Vielleicht ist von einem derartigen Fall die L. 7. §. 2. D. de exerc. act. zu verstehen. So nimmt sie Kritz S. 305. Die Stelle sagt: creditorem scire debere, necessariam esse mercis comparationem, cui emendae servus sit praepositus. Der Zusammenhang dieser Stelle mit dem vorhergehenden pr. u. §. 1. spricht dafür, daß man Umstände hineindenkt, welche erst zu einer Erkundigung auffordern, denn solcher Umstände gedenkt das pr. u. §. 1. (Cujacius I. S. 1452. hat so gut wie nichts über die Stellen), und zu einer weiteren Erkundigung, als nur der: was für ein Institor bist Du? Will man nur von einer solchen An-

es gleich, ob der Darleiher unmittelbar der Procura entsprechend darlieh, oder zur Abfindung eines solchen Gläubigers, welcher so darlieh[8]). Außerdem sind 3. mehrere einzelne Fälle einer stillschweigenden Procura erwähnt[9]).

---

frage die Stelle verstehen, wofür das: sufficere, si in hoc crediderit ist, so enthält die Stelle nur das oberste Princip: es muß ejus rei causa contrahirt seyn.

8) L. 1. §. 11. D. de exercitoria actione „liberavit eum," nemlich der Schiffer hat mit dem zweiten Darlehn einen Gläubiger des ersten Darleihers bezahlt.

9) 1. Der Institor zum Kauf und Verkauf darf die Waare auch als mutuum aufborgen. L. 5. §. 14. D. h. t.

2. Ein solcher Institor darf dem Käufer creditiren, wenn nicht die Procura Verkauf gegen Baares vorschrieb. L. 5. §. 15. D. h. t.

3. Der Laufjunge des Beckers, welcher zum Brodtverkauf ausgeschickt wird, ist nicht befugt, gegen Vorausbezahlung auf Lieferung zu verkaufen. L. 5. §. 9. D. h. t.

4. Der Institor darf dem Creditor einen Bürgen bestellen. L. 5. §. 16. D. h. t.

5. Vollmacht zum Deponiren oder Ausleihen enthält Vollmacht zum Rückempfang. L. 11. D. depositi (16. 3.) L. 35. D. de solutionibus (46. 3.)

6. Der zum verzinslichen Ausleihen von Geldern bestellte Institor ist berechtigt, als Delegat in eine Delegation einzutreten, wenn nur das Deckungsverhältniß zum Deleganten ein verzinsliches Creditverhältniß ist; aber nicht ist er berechtigt, durch Intervention eine fremde Schuld zu übernehmen. So L. 19. §. 3. D. h. t. Das ist Alles in der Ordnung, er soll den Principal zum Gläubiger machen, das thut er aber im letzten Fall nicht, er macht ihn zum Schuldner; im ersten Fall macht er ihn zum Gläubiger, freilich auch zum Schuldner (nemlich gegen den Delegatar), allein damit ist weiter nichts geändert, als daß der Auszahlung der Capitalien das Versprechen derselben vorausgeht. Dies belästigt den Principal nicht im Mindesten.

Solche finden sich auch in den Particularrechten [10]). Wer durch seine Anstellung in einem Geschäftslocal als Insti-

---

7. Von der Zahlung der Miethe für das Handelslocal (Gewölbezins) spricht L. 5. §. 13. D. h. t.

10) 1. Der Handlungsdiener oder Lehrling, der in offenen Gewölben oder Läden angestellt ist, darf im Laden oder Gewölbe verkaufen, den Kaufpreis, auch den creditirten, empfangen, und darüber quitiren (Preußisches Landrecht. Código de comercio. Art. 192. Codigo commercial. Art. 159. Ungrischer XVI. Gesetzartikel §. 50); nicht aber ist er zu Geldanleihen, zum Wechselausstellen, Acceptiren, oder Indossiren, zum Einkauf, zum Verkauf auf Credit oder in großen Partieen bevollmächtigt; außer dem Laden oder Gewölbe ist er zum Empfang von Zahlungen legitimirt, wenn er Waaren oder quitirte Wechsel, Assignationen, Rechnungen, und andere Schuldbriefe überbringt. Preuß. L. R. §. 546 — 550.

2. Der Handlungsdiener, der Waaren ausgiebt, darf die baare Zahlung dafür empfangen. Badisches H. R. 7 d. Der Handlungsdiener, dem zahlbare Briefe oder Rechnungen offen zur Abgabe an den Schuldner zugestellt wurden, darf den Geldempfang unter eigenem Namen bescheinigen. Badisches H. R. 7 d.

3. Ein Factor zum Einkauf oder Verkauf auf Märkten und Messen darf keine Wechselverbindlichkeit übernehmen. Preuß. L. R. §. 513. 514.

4. Der Factor darf die ausstehenden Forderungen einziehen. Preuß. L. R. §. 543. 544.

5. Vollmacht zur Empfangnahme ist auch Vollmacht zur Prüfung der Empfangbarkeit. Código de comercio. Art. 194. Codigo commercial. Art. 161.

6. Der (welcher?) Handlungsdiener ist berechtigt, bestellte Waaren zu empfangen. So ein Parere aus Hannover und eines aus Bremen von 1826 in einem Aufsatz von Spangenberg in Elvers Themis I. S. 302 — 314. Dieser Aufsatz ist wieder abgedruckt in Hagemann's practischen Erörterungen, fortgesetzt von Spangenberg. Bd. 9. S. 359 — 367.

tor gilt [11]), muß zu solchen Geschäften bevollmächtigt gelten, welche dem nothwendigen Zweck des Geschäftslocals entsprechen [12]).

§. 31. b.

Erkundigungspflicht des Dritten.

Die Verpflichtung des Principals wird ferner begründet und bestimmt gegen seinen wirklichen*) Willen durch seinen vermuthlichen Willen. Das Vertrauen des Dritten soll nicht getäuscht werden. Der Dritte darf aber nicht schlechtweg dem Institor trauen, sondern hat die Pflicht, sich in gewisser Maaße darum zu bekümmern, ob der Contract dem Willen des Principals entspricht. Er muß nachforschen, wieweit der Institor bevollmächtigt ist, und ob die Umstände, unter welchen er es ist, vorliegen. Der Dritte hat also die Pflicht, den Institor zu überwachen, und hat sie nur bei dem Abschluß des Contracts, nicht später. Die Haftung des Principals nach außen hin soll der innern Seite möglichst entsprechen. I. Der Dritte muß zunächst nachforschen, wieweit der Institor bevollmächtigt ist. Er muß den Inhalt der ihm oder dem Publikum bekannten Procura genau beachten, denn nur in Gemäßheit von diesem haftet ihm der Principal [1]). Er muß sich also einmal und zuvörderst nach der öffentlichen Procura erkundigen, ob und wie sie da ist, und zwar aufs peinlichste, denn die schuldloseste Unkenntniß in dieser Beziehung präjudicirt ihm. Fehlt

11) Vgl. unten §. 31. c.

12) Kritz S. 307. 308.

*) Von diesem: oben §. 30. 31. a.

1) L. 19. D. de R. J. L. 11. §. 5. D. h. t. L. 1. §. 12. D. de exercitoria actione.

es an einer öffentlichen Procura, so wird es für ihn bedeutend, wie die wirkliche nicht öffentliche Procura lautet. Im römischen Recht findet sich die Bemerkung, daß Ort und Zeit wohl bei einem Institor, aber zuweilen schwer bei einem Schiffer die Gelegenheit darbieten, sich nach dem Inhalt der Procura zu erkundigen [2]), wodurch also die Pflicht der Erkundigung anerkannt, zugleich aber darauf beschränkt ist, daß die Verhältnisse die letztere gestatten. Am sichersten ist nun immer die Erkundigung bei dem Principal, aber sie ist in der Regel unthunlich, oder für den Institor beleidigend, und dann nur in dem Fall eines gegründeten Verdachtes Pflicht. Liegt ein solcher Fall nicht vor, so genügt die Erkundigung bei dem Institor. Am sichersten ist es dann für den Dritten, daß er sich die Procura vorzeigen läßt [3]), und geschieht dieses, so folgt er für die Auffassung derselben sicher seinem vernünftigen guten Glauben [4]), namentlich der Börsenmeinung [5]). Aber der Institor hat vielleicht eine schriftliche Procura nicht erhalten, oder er verleugnet sie, so daß der Dritte auf die mündliche Versicherung des Institor hingewiesen ist. Das Princip ist nun: Treu und Glauben beherrscht das ganze Verhältniß, der Principal vertrauet dem Institor, und muß daher sorgfältig bei der Wahl desselben seyn, und vertrauet dem Dritten, daß er den Institor überwache, jenes Vertrauen ist aber das überwiegend ent-

---

2) L. 1. pr. D. de exercitoria actione.

3) Strube rechtliche Bedenken. ed. Spangenberg Bd. 2. Nr. 424. S. 226. 227.

4) L. 11. D. depositi. (16. 3.)

5) L. 3. pr. D. de Scto Macedoniano. (14. 6.) L. 8. D. quod cum eo qui in aliena potestate. (14. 5.)

scheidende[6]), denn der Dritte vertrauet, und darf vertrauen, der Wahl des Principals, und daher dem Institor. Danach stellt sich die Erkundigungspflicht folgendermaßen[7]). Der Dritte ist nicht zu einem gehässigen lästigen Mißtrauen, welches überhaupt der Handelsverkehr nicht duldet, verpflichtet, daher er Unredlichkeiten nicht ohne Verdachtsgründe argwöhnen soll, andrerseits soll er nicht leichtsinnig dem Institor trauen, und wenn die Umstände dringend zum Verdacht auffordern, die Erkundigung bei dem Principal vornehmen, unterläßt er sie, wo er wirklich Argwohn hatte oder haben mußte, so hat das

---

6) Das römische Recht hebt es vielfach hervor, wie das Gedeihen des Handelsverkehrs überhaupt, und auch des Handels des einzelnen Principals es fordere, daß unter der Treulosigkeit des Institor nicht der unschuldige Dritte, sondern der immer schuldige, wenn auch nur durch verunglückte Wahl gleichsam schuldige, Principal leide. Es heißt einerseits vom Principal: imputaturum sibi, cur talem praeposuerit, die unerwartetste Untreue fällt dem Principal zur Last, als hätte er gleich anfangs einen Fehler in der Anstellung begangen (L. 1. §. 4. L. 1. §. 9. D. de exercitoria actione), und andrerseits werden den Principal benachtheiligende Bestimmungen auf jenes Gedeihen basirt. (L. 1. §. 5. D. de exercitoria actione (14. 1.) alioquin contrahentes decipientur — admittendum propter utilitatem — eo usque producendam utilitatem navigantium. — L. 17. §. 2. D. h. t. propter utilitatem promiscui usus (Cujacii opera I. S. 1436. In L. 21. C. de haereticis (1. 5.) heißt es utilitas necessarii usus) vgl. auch L. 24. §. 1. D. de minoribus (4. 4.) ne . . . nemine cum his contrahente, . . . quodammodo commercio eis interdicetur. L. 12. §. 1. D. de administratione tutorum (26. 7.) nemine scilicet emente. In L. 1. §. 20. D. de exercitoria actione heißt es vom Seeverkehr: ad summam rempublicam navium exercitio pertinet).

7) Vgl. auch L. 3. §. 1. L. 6. L. 9. §. 1. D. de juris et facti ignorantia. (22. 6.)

den Anschein, als mache er mit dem Institor gegen den Principal böse Sache[8]). Liegen keine Verdachtsgründe vor, die den Dritten zur Erkundigung bei dem Principal auffordern mußten, so präjudicirt es also dem Principal, wenn der Institor die erhaltene Procura verleugnet oder entstellt[9]). Die Angabe des Institor über den Inhalt der Procura kann deshalb verdachterregend seyn, weil dieser gar zu ungewöhnlich erscheint. Übrigens kann zu genaues Inquiriren leicht indelicat seyn, und die Glaubwürdigkeit des Institor, z. B. eines Reisenden, im Geschäft ist von seiner sonstigen Glaubwürdigkeit zu unterscheiden. II. Der Dritte muß ferner nachforschen, ob die Umstände, unter welchen der Institor bevollmächtigt ist, vorliegen. Er muß demnach, wenn der Contract nur unter Voraussetzungen dem Geschäftsgebiet entspricht, sich darum etwas[10]) bekümmern, 1. ob die Voraussetzung vorhanden ist[11]); und 2. ob auch wirklich dem Contract die besprochene Beziehung auf die Voraussetzung nach den vorhandenen Umständen gegeben werden kann[12]); und 3. ob der Contract dazu in der abgeschlossenen Maaße erforderlich ist, doch ist dies nur im Ungefähren zu bemessen, und nach dem

8) So auch Cesarini III. S. 58.

9) Das letztere folgt aus dem ersteren, und für dieses spricht, nicht direct, aber analogisch die L. 11. §. 4. i. f. D. h. t. Vgl. oben §. 29. und unten §. 33.

10) Et in summa aliquam diligentiam creditorem debere praestare. L. 7. §. 1. D. de exercit. act.

11) Der Schiffer borgt zu einer Schiffsreparatur auf. So muß der creditor sich darum bekümmern, ob das Schiff wirklich einer Reparatur bedarf. L. 7. pr. D. de exercit. act. „si illud quoque scierit, necessariam refectioni pecuniam esse."

12) Der Schiffer braucht ein Segel, aber ist denn ein solches auf dieser Insel zu haben? So L. 7. §. 1. D. de exercit. actione.

in die Augen Springenden [13]), und der Dritte darf, wenn ein Verdacht nicht nahe liegt, der Angabe des Institor vertrauen [14]). Nicht aber darum, ob hinterher auch der Institor den Contract besprochener Maaßen benutzt [15]). Denn wollte man den Dritten auch mit diesem Beweise belästigen, so hieße das am Ende ihn verpflichten, selbst den Institor zu machen [16]). Unterläßt der Institor diese Benutzung (die Verwendung), so schadet dieser Mißbrauch lediglich dem Principal, als wäre gleich anfangs ein Fehler in der Anstellung begangen [17]).

---

13) Ist denn zu der Schiffsreparatur so viel Geld erforderlich? Das kann natürlich nur im Ungefähren bemessen werden, daher sagt denn auch die L. 7. pr. D. de exercitoria actione (14. 1.) si multo tamen major pecunia credita fuerit, quam ad eam rem esset necessaria, non debere in solidum adversus dominum navis actionem dari.

14) Der Schiffer borgt zu einer Schiffsreparatur, und giebt den Preis der eingekauften Materialien höher an, als er betrug. So L. 1. §. 10. D. de exercit. act. (14. 1.) Sed et si in pretiis rerum emptarum fefellit magister, exercitoris erit damnum, non creditoris.

15) Z. B. nicht das aufgeborgte Geld in eigenen Nutzen verwendet. Der creditor braucht nicht zu beweisen, daß sein hingeliehenes Geld auch wirklich auf die Schiffsreparatur verwandt worden ist. L. 7. pr. D. de exerc. actione. L. 1. §. 9. D. eod. Den Satz belegt auch direct für den Institor L. 7. §. 2. D. eod.

16) So sagt es L. 7. pr. D. de exerc. act. (14. 1.) non oportet creditorem ad hoc adstringi, ut ipse reficiendae navis curam suscipiat, et negotium domini gerat, quod certe futurum sit, si necesse habeat probare, pecuniam in refectionem erogatam esse.

17) L. 1. §. 9. D. de exercitoria actione (14. 1.) imputaturum sibi, cur talem praeposuerit.

§. 31. c.
Kundmachen der Procura.

Der Principal kann um ganz sicher zu gehen, nemlich um nicht wider Willen haften zu müssen, seinen Willen kund machen, nemlich den Inhalt der Procura anmelden. Der Inhalt der Procura ist zunächst durch den allgemeinen Zweck der Anstellung gegeben [1]). Soll aber dieser durch den Zweck der Anstellung gegebene, allgemeine, gewöhnliche, Inhalt der Procura beschränkt [2]) werden, so bedarf es der Anmeldung (Bekanntmachung, Notification), denn ohne solche haftet der Principal diesem Inhalt, den das Publikum voraussetzen darf, gemäß. So ist es gemeines Recht [3]), und particuläres Recht [4]). Die Anmeldung aber giebt ihm eine Einrede gegen den Dritten. Die Art der Anmeldung anlangend, so kann der Principal seinen Wil-

1) Vgl. oben §. 31 a. und unten Note 3. 4.

2) z. B. L. 11. §. 5. D. h. t. quid enim, si certa lege, vel interventu cujusdam personae, vel sub pignore voluit cum eo contrahi, vel ad certam rem?

3) Dieser Satz, nirgends im römischen Recht abstract ausgesprochen, aber nicht zu bezweifeln, ist es, welcher ausgeführt ist in der Schrift von Tittmann von der Statthaftigkeit der institorischen Klage bei Übertretungen der Gewerbsvorschrift. Dresden 1805. Insofern kann man von dem Satz, daß der Principal in Gemäßheit der wirklichen Procura haftet, eine Ausnahme auf die Schuld des Principals, welcher das Publikum täuscht, gründen. So stellt es Tittmann. Daß es aber gleich sei, ob der Institor als solcher auftritt, oder sich als den allein Betheiligten gerirend, suo nomine, contrahirt, ist (S. 5—8. 38.) nicht begründet worden, und zu leugnen, weil der Principal hier als solcher (anders z. B. bei Bereicherung) gar nicht haftet. Vgl. oben §. 29.

4. Preußisches Landrecht §. 501. 502. 506. 512. 513. 546. Código de comercio. Art. 175. 178. 181. Codigo commercial. Art. 143. 146. 149.

len nur einzelnen Personen, z. B. durch Circulaire[5]), oder dem Publikum kund machen. Eine der Arten, wie das Letztere geschehen kann, ist der Anschlag vor dem Geschäftslocal. Das römische Recht erwähnt ihn (palam proscriptum), und verlangt seine Beschaffenheit, damit er wirke, folgendermaßen. Er muß palam sein, kundlich. Kundlich ist so zu verstehen: 1. mit deutlicher, ohne Aufsteigen vollständig lesbarer Schrift; 2. vor dem Geschäftslocal und in die Augen fallend; 3. in der Sprache des Orts. Der so dem Publikum im Ganzen zugängliche Anschlag gilt auch als zugänglich für jeden Einzelnen[6]), daher Unkunde jener Sprache oder des Lesens oder Übersehen des Anschlages bei dem Einzelnen nicht zu beachten ist[7]). 4. Der Anschlag wirkt nur unter diesen angegebenen Voraussetzungen. Er wirkt daher nicht, wenn er gar nicht, oder nicht auf die angegebene Weise vorhanden war, gleich viel aus welchem Grunde nicht. Mochte er z. B. zur Zeit der Contractsabschließung nicht ausgehangen oder unbeleuchtet gewesen, oder durch die Zeit oder Regen oder durch eine fremde Handlung, sey es auch durch dolus des Institor[8]), abhanden gekommen oder undeutlich geworden seyn[9]). Doch wirkt der Anschlag dann, wenn der Dritte den Inhalt desselben kannte, oder auch ohne das, wenn er selbst dolose den

5) Der Inhalt von Circulairen, obgleich diese nur an einzelne Personen gesandt werden, kann für ein weiteres Publikum bestimmt seyn. Treitschke Kaufcontract S. 59.

6) L. 6. L. 9. §. 1. D. de juris et facti ignorantia (22. 6.).

7) Dies Alles hat genau L. 11. §. 3. D. h. t.

8) Der Grund, daß der dolus des Institor dem Principal schadet, liegt nicht in dem dolus, sondern in der Wirkung desselben.

9) L. 11. §. 4. D. h. t.

Anschlag entfernte [10]). 5. Der einmal kund gewordene Inhalt des Anschlages darf aber nicht einem so häufigen Wechsel unterworfen werden, daß dies auf eine Prellerei des Publikums hinausläuft [11]). Nach Particularrechten [12]) soll die Procura, d. h. die Anstellung oder auch mehr, entweder nur des vollen Disponenten oder auch eines minderberechtigten Institor, schriftlich verzeichnet und dem Publikum bekannt gemacht werden; als Art der Kundmachung wird bezeichnet: Anschlag im Gericht, Anschlag im Handelsgericht, Anschlag auf der Börse, Anzeige der Procura an das Gericht, Eintragung in das Gerichtsprotocoll, Niederlegung der Unterschrift des Institor auf der Börse, Protocollirung bei einem Wechselnotar, Benachrichtigung der Kaufmannschaft eines Ortes durch die Gerichte, Benachrichtigung der Kaufmannschaft durch ihre Vorsteher, Circuläre an die Handelsfreunde, auch wohl mit der Handschrift des Institor.

§. 31. d.

Zurücknahme der Procura. Tod des Principals.

Die gänzliche Zurücknahme oder spätere Einschränkung der Procura kann deutlich genug dadurch gegeben seyn,

10) L. 11. §. 4. i. f. D. h. t. Sed si ipse institor decipiendi mei causa detraxit, dolus ipsius proponenti nocere debet, nisi particeps doli fuerit, qui contraxit.

11) So ist L. 11. §. 5. i. f. D. h. t. zu fassen: Sed si alias cum alio contrahi vetuit, continua variatione, danda est omnibus adversus eum actio: neque enim decipi debent contrahentes.

12) Frankfurter W. O. von 1739. §. 1. 2. — Österreichische W. O. von 1763. §. 8. — Augsburger W. O. von 1778. Kap. III. §. 13. — Preußisches Landrecht §. 500. 503—505. 511. — Badisches H. R. Art. 7 b. — Código de comercio. Art. 174. 190. 191. — Codigo commercial. Art. 142. 157. 158. — Ungrischer XVI. Gesetzartikel §. 48.

daß die Verhältnisse aufhören, durch welche die Procura überhaupt oder der volle Inhalt derselben bedingt ist, z. B. daß der Institor aus dem Geschäftslocal entfernt wird. Bleiben aber dieselben Verhältnisse, unter welchen die Procura gilt, so muß, wird sie zurückgenommen, der Institor abgemeldet [1]) werden [2]), wenn sie eingeschränkt wird, die Einschränkung angemeldet werden [3]). Die Art der Notification ist dieselbe wie für eine anfängliche Einschränkung [4]). Der Tod des Principals [5]) hat folgende Wirkung. Der Erbe haftet unzweifelhaft demjenigen, welcher mit dem Institor 1. bei Lebzeiten des Erblassers [6]), oder 2. nach der Erbantretung [7]), oder 3. in der Zeit zwischen dem Tode und der Erbantretung, ohne den Tod zu wissen, contrahirte [8]). Ob aber auch demjenigen,

1) Abgemeldet dem Einzelnen oder dem Publikum. Vgl. oben §. 28. Note 5.

2) Frankfurter W. O. von 1739. §. 3. 4. — Botzener Satzungen von 1792. §. 67. — Preußisches Landrecht §. 530—536. — Badisches H. R. Art. 7 b.

3) L. 11. §. 5. D. h. t. Die Stelle muß sowohl von einer anfänglichen als späteren Einschränkung verstanden werden.

4) Vgl. oben §. 31. c.

5) Lüneburger Stadt-R. Tit. XXIV. (Pufendorf IV. S. 699.) — Preußisches Ld. R. §. 540. — Código de comercio. Art. 184. — Codigo commercial. Art. 152. 928.

6) L. 15. D. h. t. has actiones dari et in heredem.

7) Der Erbe haftet, weil er denselben Institor braucht, statt ihn abzurufen. L. 15. §. 17. L. 17. §. 2. D. h. t. L. 11. pr. D. eod. Sed si pupillus heres exstiterit ei, qui praeposuerat, aequissimum erit, pupillum teneri, quamdiu praepositus manet: removendus enim fuit a tutoribus, si nollent opera ejus uti. — Eben so der Codigo commercial Art. 928.

8) L. 5. §. 17. D. h. t. Ulpianus. „nec non, si ante aditam hereditatem cum eo contractum est, aequum est ignoranti dari

welcher den Tod wissend in dieser Zwischenzeit contrahirte [9])?

§. 32.

Mehrere Institoren desselben Principals. Substitution des Institor.

I. Sind mehrere Institoren 1. für eben so viele verschiedene Geschäftsgebiete angestellt, so ist auf jedem Gebiet nur der eine legitimirt [1]). 2. Für dasselbe Geschäfts-

institoriam actionem." L. 41. de R. C. (12. 1.) Africanus. „.. Placebat, debitores quidem, ei (servo in provincia Calendario. praeposito) qui solvissent, liberatos esse: si modo ipsi quoque ignorassent dominum decessisse ..." Zur Erklärung der ganzen Stelle: Cujacius ad Africanum. opera I. S. 1434 — 1440.

9) Zu bejahen nach L. 17. §. 3. D. h. t. Paulus. Ejus contractus certe nomine, qui ante aditam hereditatem intercessit, etiamsi furiosus (vgl. Glück Bd. 14. S. 262. Note 72.) heres existat, dandam esse actionem etiam Pomponius scripsit: non enim imputandum est ei, qui sciens dominum decessisse, cum institore exercente mercem contrahat. Soll man mit Faber nesciens lesen? da die Fassung der L. 5. §. 17. und L. 41. cit. (Note 8) das argumentum e contrario zu fordern scheint. Allein alle MSS. und die Basiliken sind dagegen. So muß man das arg. e contr. nicht urgiren, oder auch sagen: die Meinungen waren allerdings verschieden, Justinian recipirt aber beide, also muß Ulpian und Afrikan dem Paulus und Pomponius nachgeben. Ob die letztere Meinung zu rechtfertigen ist? Vgl. Cujacius. L. c. S. 1436. bedeutend L. 17. §. 2. D. h. t. „quemadmodum ubi post mortem tutoris ..."; L. 46. D. de O. et A. (44. 7.) „ex re actio venit." — Vgl. über die ganze Frage Glück XIV. S. 262 — 265. Gegen dessen eigene Deduction S. 265: um die L. 41. unschädlich zu machen, die Frage: konnte denn das contrahirlustige Publikum in der Provinz den Inhalt des in Rom verlesenen Testamentes wissen?

1) L. 1. §. 13. D. de exercit. act. „si divisis (officiis), ut

gebiet, so contrahirt der Dritte mit jedem einzelnen gültig[2]), wenn nicht die Procura kundlich ausspricht, daß sie nur in der Gesammtheit den Principal vertreten[3]). Beschränkt die Procura das Recht zu contrahiren auf „einige zusammen," so ist der Ausgeschlossene aus diesem Geschäftsgebiet als Institor ausgewiesen[4]), und der Fall gehört also theilweise unter den ersten Fall. II. Substitution des Institor. 1. Der Institor darf einen Substituten bestellen[5]). 2. Aber nur soweit nicht auf seine Individualität Rücksicht genommen ist. Diese Berücksichtigung steht meistens der Substitution entgegen, seltener aber hinsichtlich einzelner Geschäftsabschließungen, als der Übertragung der ganzen Procura[6]). Die letztere unter-

alter locando, alter exigendo, pro cujusque officio obligabitur exercitor." L. 11. §. 5. D. de instit. act. „vel cum uno solo" d. h. für dieses Geschäftsgebiet nur dieser Institor. — Codigo commercial. Art. 927.

2) L. 1. §. 13. D. de exercitor. act. Si plures sint magistri, non divisis officiis, quodcunque cum uno gestum erit, obligabit exercitorem.

3) L. 1. §. 14. D. de exercit. act. „si sic praeposuit: ne alter sine altero quid gerat." L. 11. §. 5. D. h. t. „vel cum omnibus simul contrahi voluit."

4) L. 11. §. 2. §. 6. D. h. t.

5) Dafür ist die allgemeine Regel der L. 8. §. 3. D. mandati (17. 1.) und eben die oft entgegen gestellte L. 1. §. 5. D. de exercit. act. (14. 1.), nach welcher für das Substitutionsrecht des Schiffers noch stärkere Gründe als für das des Institor (facilius hoc in magistro, quam institore, admittendum), also doch auch für das letztere Gründe sprechen. Glück Bd. XIV. §. 893. S. 251 — 254.

6) Daher die Bestimmungen der Particularrechte. Preußisches Ld. R. §. 520. 521. — Österreichisches Gesetzbuch. §. 1010. — Código de comercio. Art. 195. — Codigo commercial. Art. 162.

liegt jedoch stets, zumal wenn der Principal anwesend ist, zuvor dem Bedenken: ob es nicht entsprechender sei, dem Principal selbst die Wahl des neuen Institor zu überlassen? 3. Daher darf er nicht substituiren, wenn ihm die Substitution verboten ist. Ein solches Verbot überhebt den Institor bei einem Nothstand, wo er nicht persönlich fungiren kann, im Zweifel der Überlegung, ob es im Interesse des Principals gerathener sey, das Geschäft still stehen oder durch einen andern Institor fortsetzen zu lassen. 4. Doch kann dem wahren Sinn nach das Verbot den Fall nicht treffen sollen, wo der Institor die eigene Thätigkeit einstellen muß, und die Nichtsubstitution gegen das offenbare Interesse des Principals seyn würde[7]). 5. Der gültige Substitut des Institor verbindet den Principal eben so wie der Institor selbst[8]), der Principal mag die Substitution vor dem Contract gekannt haben, oder nicht[9]). 6. Der Institor ist dem Principal wegen jeder Nachläs-

---

7) Daraus erklärt sich die Gültigkeit der vom Schiffer verbotswidrig, ja selbst der wider ein namentliches Verbot, natürlich wenn kein anderer Substitut zu haben ist, vorgenommenen Substitution L. 1. §. 5. D. de exercit. act. Es ist daher diese für den Schiffer ausgesprochene Bestimmung nicht als eine singuläre nur für ihn geltende zu nehmen. — Vgl. Michelsen der Oberhof zu Lübeck. No. 15.

8) L. 1. §. 5. D. de exercit. act. Magistrum autem accipimus, non solum quem exercitor praeposuit, sed et eum, quem magister.

9) Der Grund für den nichtwissenden Principal ist, daß die Substitution ein Factum ist, das er gelten lassen muß; für den wissenden, daß, indem er den Substituten fungiren läßt, nun er selbst diesen Institor angestellt hat. L. 1. §. 5. D. de exercit. actione.

sigkeit bei der Wahl des Substituten verantwortlich[10]). 7. Der Substitut hat, soweit die Substitution als der Procura gemäß gelten muß, gegen den Principal die Rechte, welche jedem Contrahenten des Institor zustehen[11]), im Übrigen ist nur der Institor ihm verbindlich.

§. 33.

Unerlaubte Handlungen des Institor.

Für die Verbindlichkeit des Principals aus unerlaubten Handlungen des Institor[1]) ist zu unterscheiden: Unrechtlichkeit 1. bei dem Abschluß, 2. bei der Erfüllung des Contractes, 3. unabhängig vom Contract. — 1. Liegt das Widerrechtliche der Handlung darin, daß der Institor gegen die Vollmacht handelt, nemlich contrahirt, wo er nicht, oder auf eine Weise, wie er nicht befugt ist, so kommt es nur darauf an, ob der Dritte guten Grund hatte, den Contract für der Vollmacht gemäß zu halten, dann haftet der Principal, weil er selbst als der Contrahent gilt, und die Unrechtlichkeit, als solche, kommt gar nicht in Betracht[2]). 2. Liegt das Widerrechtliche der

10) Daß er, wenn ihm die Substitution nicht ausdrücklich erlaubt ist, für den casus hafte, behaupten unrichtig Pöhls §. 34. und Bender §. 44.

11) Omnia enim facta magistri debet praestare, qui eum praeposuit. L. 1. §. 5. D. de exercit. act.

1) Kritz S. 317—319. Glück XIV. S. 247—251. — Preußisches Ld. R. §. 515—519. Código de comercio. Art. 183. Codigo commercial. Art. 151.

2) Hiernach beweiset die oft angerufene L. 11. §. 4. D. i. f. h. t. Sed si ipse institor decipiendi mei causa detraxit, dolus ipsius proponenti nocere debet ... nichts für unsere Frage im Allgemeinen, denn der Grund der Haftung des Principals liegt nicht in des Institors dolus, sondern in der Wirkung desselben,

Handlung darin, daß der Institor, welcher für die Erfüllung eines Contractes als Mittelsperson gebraucht wird, diesen unrechtlicherweise nicht gehörig erfüllt, so sind die nun eintretenden möglicherweise sehr mannichfaltigen Verhältnisse überhaupt nach den Grundsätzen über die Zuziehung von Mittelspersonen[3]) zu bestimmen, ohne daß darauf die Qualität des Institor einwirkt[4]). Denn soweit

daß die Beschränkung der Procura der Dritte nun nicht kannte. Es ist hinsichtlich des Dritten eine casuelle Unkenntniß, einen solchen casus trägt der Principal. Vgl. den ganzen §. 4. cit. — Eben so in L. 1. §. 10. D. de exercitoria actione würde die Entscheidung ganz dieselbe seyn, wenn die übertriebene Angabe des benöthigten Geldes auf einem Irrthum des Institor beruhte. Diese beiden Stellen braucht Unterholzner Schuldverhältnisse Bd. 1. S. 419. für den Satz, daß der Principal für Alles verantwortlich sey, was der Institor „bei Gelegenheit der von ihm geschlossenen Rechtsgeschäfte verschuldet hat."

3) Hasse Culpa S. 533—545.

4) Aus diesem Gesichtspunct sind nun auch die einzelnen, zu der unbedingten Behauptung, daß der Principal jede Widerrechtlichkeit zu vertreten habe, häufig benutzten Stellen zu verstehen, und zu erklären. 1. L. 5. §. 8. D. h. t. „pollinctor mortuum spoliavit." — 2. L. 5. §. 3. D. de doli mali et metus exceptione (44. 4.) „Actoris, qui exigendis pecuniis praepositus est, etiam posterior dolus domino nocet." — 3. L. 1. §. 2. D. de exercitoria actione. „exercitor ... culpa et dolo carere eos (nautas) curare debet," zu verstehen in Gemäßheit der L. 1. pr. L. 5. §. 1. L. 1. §. 8. L. 7. pr. D. nautae, caupones, stabularii (4. 9.), also auch vom magister navis, aber nicht vom Institor überhaupt. — 4. L. 5. §. 10. D. h. t. „Sed et cum fullo peregre proficiscens rogasset, ut discipulis suis, quibus tabernam instructam tradiderat, imperaret, post cujus profectionem vestimenta discipulus accepisset, et fugisset, fullonem non teneri, si quasi procurator fuit relictus: sin vero quasi institor, teneri eum: plane si adfirmaverit mihi, recte me credere operariis suis, non institoria, sed

der Institor nicht contrahirt, ist er gar nicht in seiner Sphäre als Institor. 3. Für widerrechtliche Handlungen, welche unabhängig von dem Contract und dessen Erfüllung sind, haftet der Principal nicht, auch dann nicht, wenn das Institorenverhältniß zu ihnen die Gelegenheit gab [5]).

---

ex locato tenebitur." Die Stelle ist sehr verschieden verstanden worden. Es muß aber quibus zu instructam gezogen (L. 185. D. de V. S. (50. 16.): instructam autem tabernam sic accipiemus, quae et rebus et hominibus ad negotiationem paratis constat.), als procurator und institor der entfliehende discipulus, und daher discipulis suis für ceteris fullonis discipulis genommen, und fullo bei adfirmaverit gedacht werden. Anders erklärt Kritz I. S. 315 — 317. und Mühlenbruch Cession 4te Aufl. S. 143. Note 287.; aber woher aus dem Contract des discipulus, wenn ein Anderer Institor ist, die institoria actio? Puchta Pandekten 2te und 3te Aufl. S. 278. Note s. will statt imperaret lesen impera rem; es bedarf aber keiner Emendation. Die Glosse geht kaum ein. — Zur Verständigung über die Worte sin ... institor, teneri eum dienen die Grundsätze über custodia. Hasse Culpa S. 399 — 473, besonders S. 432 — 438, und Braun zu Thibaut §. 251.

5) Eine Anwendung dieses Satzes enthält L. 7. pr. D. nautae, caupones, stabularii (4. 9.) si extra navem, licet a nautis, non praestabit (im Gegensatz von damnum datum in ipsa nave d. h. bei der Erfüllung des Frachtcontracts). Unter dem nauta ist hier auch der magister navis zu verstehen (L. 1. §. 2. D. eod.). Das von diesem nach der ratio juris Geltende gilt überhaupt vom Institor.

Vierter Abschnitt.

Die Handelsgesellschaften.

Erste Abtheilung.

Die Handelsgesellschaften im Allgemeinen.

§. 34.

Begriff.

Handelsgesellschaften [1]). Die Quellen sind

1) Marperger Vorrath S. 200 — 229. Bender §. 145 — 155. Pöhls §. 95 — 100. Mittermaier §. 554 — 559. Martens §. 20 — 27. Fischer §. 87 — 115. Entwurf eines Handelsgesetzbuches für Württemberg. Art. 178 — 284. und Motive dazu S. 161 — 244. von Bunge §. 127 — 131. Pardessus IV. S. 1 — 228. Cesarini I. S. 129 — 168. II. S. 1 — 173. Fremery chap. III — XII. S. 21 — 71. und S. 17. E. Persil des sociétés commerciales. Paris 1833. (Das Buch commentirt die Artikel 18 — 64 des Code de commerce nach der Reihenfolge, schiebt aber zwischen Art. 63 und 64 einen Abschnitt über die Auflösung der Gesellschaften ein, welcher sich zunächst an den Art. 1865 des Code civil anlehnt). A. Schiebe die Lehre von den Handelsgesellschaften. Nach französischen Quellen ..... bearbeitet. Leipzig 1841. Zweite Ausgabe. 1845. (Diese s. g. zweite Ausgabe liefert die Exemplare der ersten mit einem andern Titelblatt. Das Werk ist eine Übersetzung des Werkes von Malepeyre und Jourdain mit Einschaltungen und Abkürzungen). G. K. Treitschke die Lehre von der unbeschränkten obligatorischen Gewerbegesellschaft und von Commanditen. Zweite durchaus umgearbeitete und vermehrte Auflage der Schrift „die Lehre von der Erwerbgesellschaft." Leipzig 1844. (Dies Werk behandelt die Collectivgesellschaft und die Commanditengesellschaft, nicht die Actiengesellschaft). — Über das Handelswissenschaftliche: C. A. Roback der Handel in Compagnie. Ilmenau 1829. — Still-

theils das römische Recht [2]), theils Particularrechte [3]).

---

schweigender Societätsvertrag: Marquard de jure mercatorum. lib. II. cap. 11. No. 4 — 11. S. 299. 300. Treitschke a. a. O. §. 10. — Innere Seite der Gesellschaft, vornehmlich Treitschke a. a. O. §. 3 — 8. 13 — 53. 63 — 89. — Das portugiesische Handelsgesetzbuch hat einen eigenen Abschnitt: Da sociedade tacita (Art. 565 — 570.); sie ist eine Gesellschaft, bei welcher der Socius nicht namentlich als Socius dem Publikum angemeldet ist, deren Existenz also aus Handlungen, welche einen gesellschaftlichen Character an sich tragen, geschlossen werden muß (Art. 565. 566.). Solcher Handlungen, welche eine Vermuthung abgeben, sind eine Menge aufgezählt (Art. 569), Gegenbeweis ist zulässig nach Art. 583. Die Veranlassung, eine Handelsgesellschaft einzugehen: Büsch Darstellung I. S. 225 — 234. und Rau in der allg. Encyclopädie s. v. Handelsgesellschaft. S. 117. 118.

2) Das römische Recht erwähnt der Handelsgesellschaften besonders im Titel pro socio (17. 2.), de exercitoria actione (14. 1.), und de institoria actione (14. 3.), giebt aber für sie keine besonderen Regeln.

3) Nürnberger Reformation von 1564. Tit. XVIII.
Lübisches Recht von 1586. Lib. III. Tit. IX.
Hamburger Statuten von 1603. P. II. Tit. 10.
Hamburger Fallitenordnung von 1753. Art. 64. 65.
Frankfurter Reformation von 1611. Th. II. Tit. 23.
Lüneburger Stadtrecht von 1679. Tit. 23.
Preußisches Landrecht §. 614 — 683.
Russisches Manifest vom 1. Januar 1807. (ist mir nur dem Namen nach bekannt.)
Code de Commerce. Art. 18 — 64.
Rheinisches Handelsgesetzbuch. Art. 18 — 64.
Badisches Handelsrecht. Satz 18 — 64.
Österreichisches Gesetzbuch. §. 1216. §. 1175 — 1215.
Regolamento provvisorio. Art. 17 — 63.
Código de comercio. Art. 264 — 358.
Codigo commercial. Art. 526 — 761.
Das ausführlichste Gesetz. Vorausgeschickt sind (Art.

Eine Handelsgesellschaft ist eine Vereinigung Mehrerer zum Zweck gemeinschaftlichen Gewinnes durch Betreibung eines Handelsgewerbes mit gemeinschaftlichem Capital. Dieses ist Geld oder Geldeswerth, als Waaren, Arbeit, Connexionen. Der aufgestellte Begriff zeigt: 1. die Handelsgesellschaft ist nicht eine s. g. universelle Gesellschaft, d. h. nicht eine societas omnium bonorum (totorum bonorum, universarum fortunarum), denn dem widerspricht die beschränkte Erwerbsart: Betrieb. 2. Sie ist nicht eine s. g. generelle Gesellschaft, d. h. nicht eine societas universorum, quae ex quaestu veniunt, denn dem widerspricht die beschränkte Erwerbsart: Handel [4]). 3. Sie ist nicht eine s. g. specielle Gesellschaft, d. h. nicht eine societas unius rei, denn dem widerspricht der wiederholte Betrieb. 4. Sie ist eine s. g. particuläre Gesellschaft, d. h. eine societas negotiationis alicujus, eine Gewerbsgesellschaft, denn ihr ist gewerblicher Betrieb wesentlich. 5. Sie ist eine s. g. societas quaestuaria, Erwerbsgesellschaft, also eine Art der römischen societas lucri, quaestus, compendii; denn sie bezweckt Gewinn [5]). 6.

---

526 — 537.) allgemeine Sätze, welche jede Gesellschaft, auch die nicht Handelsgesellschaft ist, treffen. Von der Collectivgesellschaft der äußern Seite nach: Art. 547 — 556. 591 — 602. 610 — 620. 663 — 761. Von der Commanditengesellschaft Art. 556. 580. 582. Dazu 577 — 585. 594. 600. 637. 652.

Wetboek van Koophandel. Art. 14 — 58.

Ungrischer XVIII. Gesetzartikel §. 1 — 67. und XV. Gesetzartikel. Theil II. §. 35 — 42.

In einzelnen Wechselordnungen finden sich auch noch manche Bestimmungen über Handelsgesellschaften.

4) L. 52. §. 5. D. pro socio. (17. 2.)

5) Ein anderer Sprachgebrauch befaßt unter particulärer Ge-

Sie ist an sich eine Gesellschaft, nicht eine juristische Person [6]).

§. 35.
Arten.

Um den Particularrechten und dem Leben zu begegnen, muß man folgende Gesellschaften hinstellen [1]): 1. Die

sellschaft alle Gesellschaften, die nicht universelle sind, also auch eine particuläre im engern Sinn. Über die gebrauchten römischen Namen vgl. L. 3. §. 1. L. 73. L. 5. pr. D. pro socio (17. 2.) pr. I. de societate (3. 26.) L. 7. D. pro socio (17. 2.) L. 71. §. 1. D. eod.

6) Vgl. oben §. 19. No. II. zu Ende und unten §. 39. Note 19.

1) Logisch ist die Aufstellung nur der folgenden vier Gesellschaften nicht; sie findet sich aber auch im französischen, rheinischen, badischen, spanischen, holländischen und ungrischen Handelsgesetzbuch und im russischen Handelsrecht (Manifest vom 1. Januar 1807. von Bunge §. 127), welche beiden letzteren Rechte aber der vierten Gesellschaft nicht gedenken. Weit umsichtiger ist das portugiesische Handelsgesetzbuch. Es theilt die associaçoens commerciaes ein in companhias (Actiengesellschaft), in sociedades, von denen die sociedade em nome collectivo nur eine Species bildet, und in parcerias mercantis, von denen die sociedade em commandita nur eine Species bildet. In einem eigenen Abschnitt (Art. 557 — 564.) handelt es von der sociedade de capital e industria. Allein der Umstand, daß ein Socius nur industria einschießt, bewirkt nur eine Modification anderer Gesellschaften, welche nicht berechtigt, eine eigene Gesellschaft anzunehmen. Dieser Umstand kann vorkommen bei einer Handelsgesellschaft, wie bei einer Vereinigung zu einzelnen Gewinngeschäften (so auch Art. 557.), und bei einer Gesellschaft mit Firma und ohne Firma (so auch Art. 563.), die Haftung des socio de mera industria, welcher der innern Seite nach mit seinem Vermögen gar nicht einstehen will (Art. 557.), nach außen hin, richtet sich nach allgemeinen Grundsätzen, insbesondere also danach, von wem, und wie, und ob so gültig oder ungültig contrahirt worden ist. (Vgl. Art. 558. 560. 561).

Gesellschafter treiben Handel, sie haften direct nach außen (persönlich), sie haften mit ihrem ganzen Vermögen, sie treten auf unter dem Gebrauch eines Gesammtnamens (Firma). Offene Handelsgesellschaft. 2. Die Gesellschafter treiben Handel, der Eine haftet direct nach außen und mit seinem ganzen Vermögen, der Andere theilt nach Maaßgabe eines eingeschossenen oder einzuschießenden Capitals Gewinn und Verlust der Handlung. Commanditengesellschaft. 3. Die Gesellschafter treiben Handel, jeder ist nach Maaßgabe eines bestimmten Beitrages Theilnehmer am Gewinn, und nach Maaßgabe und bis zum Belauf eben dieses Beitrages Theilnehmer am Verlust der Handlung. Actiengesellschaft. — Der Handel, d. h. fortdauernde Geschäfte als Gewerbe getrieben, unterscheidet alle drei Gesellschaften von der Vereinigung zu einzelnen Gewinngeschäften, die Haftung mit dem ganzen Vermögen und die directe Haftung die eigentliche Handelsgesellschaft von der Commanditengesellschaft und der Actiengesellschaft. Die Firma ist nichts Eigenthümliches für die eigentliche Handelsgesellschaft.

§. 36.

Firma.

Firma, raison, raggion, Ditta*). I. Die Firma ist ein kaufmännischer Name. Der Kaufmann contrahirt entweder unter seinem bürgerlichen oder einem davon abweichenden kaufmännischen Namen. II. Jede Handels-

*) Gans Beiträge zur Revision der preußischen Gesetzgebung. Berlin 1830. Bd. 1. Abth. 1. No. 5. S. 36—67. Treitschke Encyclopädie der Wechselrechte Bd. 2. S. 513—515. Fremery chap. VI. S. 39—44.

gesellschaft, welche als solche nach außen hin auftreten will, bedarf dazu eines kaufmännischen Namens, einer Firma, weil eine Gesellschaft keinen bürgerlichen Namen hat [1]). Daher kann die Collectivgesellschaft und die Actiengesellschaft einer Firma nicht entbehren und hat die Commanditengesellschaft als solche regelmäßig keine Firma 1. Bei der offenen Handelsgesellschaft (Collectivgesellschaft) soll die Firma die verbundenen bürgerlichen Namen der Gesellschafter vertreten, die Gesellschafter wollen unter Gebrauch derselben nach außen hin auftreten, und sich berechtigen und verpflichten, sie bezeichnet die Gesellschafter als Gesellschaft im Gegensatz der ohne solche Verbindung zusammen auftretenden Gesellschafter. Von der Firma, welche die Gesellschaft bezeichnen soll, ist zu unterscheiden der Name des Etablissements, der dies nicht soll, den man aber auch Firma nennt [2]). Die Firma ist aber nichts Eigenthümliches für die offene Handelsgesellschaft. 2. Auch bei der Commanditengesellschaft contrahirt der Complementar unter Gebrauch eines Namens, einer Firma. Insofern der Gebrauch der Firma auch das Commanditengeld verbindet, ist die Firma eine Firma der Gesellschaft, insofern der Commanditist direct den „äußern Personen" [3]) gar nicht, weder persönlich noch

1) Wenn die Handelsgesellschafter ihre Namen zu einem Namen verbinden, so ist das nur ein kaufmännischer Name. Denn weder der A. heißt A & B., noch heißt der B. so. Wenn A. und B. Handel treiben unter dem Namen A., so ist der Name A., insofern er A. und B. bezeichnen soll, nur ein kaufmännischer Name.

2) A, B & C. haben das Schild: königliche Universitäts-Buchhandlung. Die letztere Firma kann man gern mit der Handlung veräußern, aber jene Firma Andern zu überlassen, ist gefährlich.

3) Ausdruck der nürnberger Reformation.

mit Geld haftet, ist sie eine Firma nur des Complementars, auch dann, wenn sie die Namen des Complementars und des Commanditisten (gemeinrechtlich statthaft) enthält. Der Unterschied der Collectivgesellschaft von der Commanditengesellschaft liegt also nicht wesentlich in dem Gebrauch oder Nichtgebrauch einer Firma, oder einer gemeinschaftlichen, gesellschaftlichen Firma, sondern in der Wirkung des Gebrauches der Firma. 3. Bei der Actiengesellschaft contrahirt der Complementar unter dem Namen der Gesellschaft, um durch den Gebrauch dieses Namens die Actionairs zu berechtigen und zu verpflichten, der Name ist also ein Gesammtname aller Gesellschafter, und also der Bedeutung nach ganz dasselbe, wie die Firma bei der Collectivgesellschaft, ist eine Firma, obgleich man ihn nicht mit dem Ausdruck zu bezeichnen pflegt, aber die Wirkung des Gebrauches dieser Firma ist anders, als bei der Collectivgesellschaft. III. Der Name, unter welchem die Actiengesellschaft auftritt, enthält nie die Namen der Gesellschafter und ist in der Regel von dem Gegenstand des Geschäftes oder von geographischen Beziehungen hergenommen [4]). Bei der offenen Handelsgesellschaft und Commanditengesellschaft wird die Firma gebildet entweder aus dem Namen der Gesellschafter, aller oder einzelner oder eines, oder aus fingirten Namen, wohin auch der Fall gehört, wenn die Firma die Namen verstorbener oder ausgetretener Mitglieder enthält. Der Zusatz et Compagnie deutet bald auf eigentliche Gesellschafter, bald auf eine Commanditengesellschaft, zuweilen läßt sich aus ihm nicht einmal auf eine Com-

4) So sagt es auch der Code de commerce. Art. 29. 30. Wetboek v. K. Art. 36.

pagniehandlung schließen. IV. Die Wahl der Firma ist gemeinrechtlich frei, auch eine schon bestehende kann gewählt werden. Da jeder Contrahent dieses Alles weiß, oder doch als eine Rechtskenntniß wissen muß, so hat er es sich selbst vorzuwerfen, wenn er sich durch die Firma verleiten läßt, für Gesellschafter Personen, welche es nicht sind, zu halten, und nach der Creditwürdigkeit dieser den Credit, welchen er der Gesellschaft schenkt, bemißt. Die Particularrechte [5]) haben folgende Bestimmungen: 1. Die Firma muß entweder den Namen des öffentlichen Gesellschafters, oder, statt dessen, den Zusatz: und Compagnie enthalten. 2. Sie darf nicht den Namen eines stillen Gesellschafters (Commanditisten) enthalten. 3. Sie darf nicht seinetwegen den Beisatz: und Compagnie annehmen. 4. Es darf die Firma einer durch Tod aufgelösten Gesellschaft angenommen werden, wenn die Erben nicht widersprechen. 5. Die Firma darf nur aus den Namen wirklicher Mitglieder gebildet werden und 6. muß, wenn sie nur einige oder nur einen derselben enthält, den Zusatz und Compagnie haben. 7. Sie soll sich von allen bereits publicirten Firmen unterscheiden. 8. Eine schon bestehende Firma darf nicht ohne merkliche Abänderung gewählt werden.

§. 37.

Klagerecht und Haftungspflicht.

Klagerecht und Haftungspflicht einer Gesellschaft nach

5) Preußisches Landrecht §. 621. 622. 652. — Code de commerce Art. 21. 25. — Rheinisches Hgb. Art. 21. 25. — Badisches H. R. Art. 21. 25. — Regolamento Art. 20. 24. — Código de comercio. Art. 266. 270. 271. 273. — Codigo commercial. Art. 548. 601. — Wetboek v. K. Art. 20. 30. — Fischer österr. H. R. §. 95.

allgemeinen Grundsätzen. Dieses Allgemeine ist hinzustellen, um zu zeigen, wie weit die Particularrechte Besonderheiten haben. A. Das Klagerecht [1]). 1. Wenn die Gesellschafter zusammen contrahirt haben, so ist die Klage gegen den Schuldner einem jeden theilweise erworben [2]), und zwar nach Maaßgabe des Gesellschaftsantheiles [3]). 2. Ist dies nicht der Fall, so bestimmt sich die Berechtigung der Gesellschaft aus dem Contract, den nicht sie abschloß, nach den Grundsätzen über den Erwerb von Klagen durch Andere. Sie erlangt daher die Klage, es mag der Contrahent Institor oder Mandatar der Gesellschaft, oder ein von ihr gutgeheißener negotiorum gestor seyn, und er mag überdieß Mitglied der Gesellschaft seyn oder nicht, durch Cession, oder ausnahmsweise, wenn die Umstände danach sind, ohne solche utiliter. Das Recht auf die Cession steht jedem Gesellschafter nach Maaßgabe seines Gesellschaftsantheiles zu. Doch bestimmt sich das Klagerecht des Einzelnen natürlich nach dem Umfang der wirklich geschehenen Cession, ging diese auf mehr, als recht war, so haftet der Gesellschafter hinsichtlich des eincassirten Mehrbetrages den übrigen Gesellschaftern [4]). B. Die Haftungspflicht [5]). Für diese ist es bedeutend, wie

---

1) Glück XV. S. 461. 462.

2) L. 11. §. 1. D. de duobus reis constituendis. (45. 2.).

3) So scheint es nach L. 9. C. si certum petatur. (4. 2.) quod dedisti solum restitui tibi. Nicht entgegen ist L. 11. §. 1. D. cit. Vgl. aber auch L. 32. D. de R. C. (12. 1.).

4) L. 74. L. 60. pr. D. pro socio. (17. 2.)

5) Lauterbach (resp. Boehm) de sociorum obligatione, quae oritur ex conventione cum extraneis inita. Stuttgard 1668. in Lauterbach dissertationes academicae. volumen III. Tubingae 1728. disp. 129. S. 727 — 776.

die Gesellschaft nach außen hin auftritt [6]). Erster Fall. Die Gesellschaft hat einen Institor. I. Dieser contrahirt als Institor der Gesellschaft, also mit Bezugnahme auf die Gesellschaft, und mit Einhaltung der Procura. Die Wirkung ist dann folgende: 1. Jeder der Gesellschafter haftet für die ganze Schuld [7]). Die Einrede der Theilung fällt also weg, der Dritte braucht also nur einen Proceß zu führen [8]). Es ist für diese Haftung nach außen hin ganz gleich, ob der innern Seite der Gesellschaft nach alle gleich oder verschieden berechtigt sind; dies wird nur für den Umfang des Regresses des Zahlenden an die andern socii, mit der pro socio oder communi dividundo actio, bedeutend [9]). Die Erben haften als solche aber nur nach

---

6) Ohne alle Unterscheidung wird oft gesagt: wenn ein socius im Namen der Gesellschaft contrahirt, so haften die Gesellschafter in solidum ohne exc. divisionis. So z. B. Kind quaestiones I. cap. 20. S. 132. 133. Vgl. aber L. 82. D. pro socio. (17. 2).

7) L. 13. §. 2. L. 14. D. de institoria actione (14. 3.) L. 1. §. 25. D. de exercitoria actione (14. 1.).

8) L. 2. D. de exercitoria actione (14. 1.) „ne in plures adversarios destringatur, qui cum uno contraxerit." Eben so L. 27. §. 8. D. de peculio (15. 1.). Die L. 4. §. 2. D. de exercitoria actione faßt den Grund so: der Institor handelt mit dem ganzen Willen eines jeden Principals. Vgl. auch L. 5. §. 1. D. quod jussu. (15. 4.) „si duo jusserunt, cum quovis in solidum ... quia similes sunt duobus mandantibus." Nach Glück XV. §. 970. Note 42. ist denn auch die Praxis für das Wegfallen der exceptio divisionis. Vgl. auch a. a. O. S. 191. Note 91. und S. 256. Note 53.

9) L. 13. §. 2. D. de institoria actione (14. 3.) „utrum pro dominicis partibus teneantur, an pro aequalibus, an pro portione mercis, an vero in solidum? Et ... ait ... in solidum unumquemque conveniri posse, et quidquid is praestiterit, qui conventus est, societatis judicio, vel communi dividundo conseque-

Maaßgabe ihrer Erbtheile [10]), als solche, also hinsichtlich der bereits begründeten Verbindlichkeiten, im Gegensatz des Falles, daß sie den Institor forthandeln lassen, wo nun Jeder nach außen hin selbst Principal ist [11]). 2. Haftet jeder Gesellschafter auch mit seinem ganzen Vermögen? Die Verneinung kann es als Folge nach sich ziehen, daß er nicht für die ganze Schuld haftet. Abgesehen von besondern Umständen, so haftet jeder Gesellschafter, wie überhaupt der Principal, mit seinem ganzen Vermögen. Solche Umstände fehlen, wenn auch der innern Seite nach das ganze Vermögen einsteht. Wenn aber dies nicht der Fall ist, so ist durch diesen Umstand allein jene Haftung noch nicht ausgeschlossen. Denn jeder Gläubiger ist berechtigt, sein Creditgeben nach dem ganzen Vermögen des Schuldners zu berechnen, und so auch der Contrahent des Institor einer Gesellschaft berechtigt, diese Haftung der einzelnen Gesellschafter vorauszusetzen. Es entscheidet aber das innere Verhältniß soweit, als der Contrahent es kannte, oder gelten muß, als kannte er es. So gelten muß er aber dann, wenn ihm solche Umstände bekannt waren, die ihm den Willen der vollen Haftung zweifelhaft machen mußten. Dann ist es seine Pflicht, sich nach dem wahren Sachverhältniß zu erkundigen [12]). Die Unterlassung der Erkundigung geht auf seine Gefahr. Denn nun traut er dem inneren Verhältniß, und er darf sich also nicht beklagen, wenn nun auch lediglich nach Maaßgabe der inneren Seite ihm gehaftet wird. 3. Die beiden

tur." L. 14. D. eod. L. 2. 3. D. de exercitoria actione (14. 1.) L. 27. §. 8. D. de peculio (15. 1).

10) L. 14. D. de institoria actione (14. 3).

11) L. 37. D. pro socio (17. 2).

12) L. 19. D. de regulis juris.

Haftungsarten, welche wesentlich verschieden sind, combiniren sich so. Der Gesellschafter, welcher mit dem ganzen Vermögen haftet, haftet auch für die ganze Schuld, soweit das Vermögen reicht. Der Gesellschafter, welcher nicht mit seinem ganzen Vermögen haftet, haftet dennoch für die ganze Schuld, nicht nur wenn sie geringer, als sein Antheil ist, sondern auch, wenn sie diesen übersteigt, aber dann nur soweit, als die übrigen Gesellschafter zu derselben beitragen müssen und können, mag er aus dem bereits ganz oder theilweise zusammen geschossenen Gesellschaftsfonds, und diesen muß er zunächst angehen [13]), die Zahlung entnehmen können, oder die Beiträge erst, selbst gerichtlich, beitreiben müssen. Der Beklagte muß also dann für die übrigen Gesellschafter in Vorschuß gehen. Soweit er aber wegen des Vorschusses den Regreß an die übrigen Gesellschafter juristisch oder factisch [14]) nicht hat, ist er von der Haftung für die ganze Schuld frei [15]) *). II. Die

13) L. 65. §. 14. D. pro socio (17. 2). Vgl. auch L. 63. §. 5. D. eod.

14) Glück XV. S. 467. 468. begründet seine Meinung, daß dem beklagten socius die Insolvenz der übrigen schade, durch den negativen Grund, daß er die L. 14. D. de institoria actione (14. 3.) unschädlich zu machen sucht. Aber wenn auch diese Stelle nicht entscheidet, so sind doch die Stellen der folgenden Note nicht widerlegt.

15) Die Haftung für die ganze Schuld soll ihm also nicht Schaden bringen, sondern nur den Gläubiger nicht an mehrere Beklagte drängen. Den Text beweiset L. 27. §. 8. L. 28. D. de peculio (15. 1.) vgl. mit L. 13. §. 2. de instit. act. (14. 3.) Et verius esse ait, exemplo exercitorum, et de peculio actionis, in solidum unumquemque (sc. eorum, qui servum institorem praeposuerunt) conveniri posse. Vgl. noch L. 51. D. de peculio (15. 1).

*) Gegen diesen Satz und die Begründung desselben in Note 15.

vorhin dargestellte Haftungspflicht wird dadurch im Wesentlichen nicht geändert, daß als Institor einer der Gesellschafter bestellt worden ist [16]), oder daß gar jeder Gesellschafter Institor der Gesellschaft ist, wo dann jeder Gesellschafter die Gesellschaft verbindet [17]). III. Wenn der Institor nicht als Institor contrahirt, so contrahirt er also für sich, und dann entscheiden sich die Verhältnisse nach allgemeinen Grundsätzen, da es gleich ist, ob er Institor, und überdieß Gesellschafter, ist, oder nicht; und wenn er zwar als Institor contrahirt, aber mit Überschreitung der Procura, dann treten die Grundsätze des Institorenverhältnisses ein. — Zweiter Fall. Die Gesellschaft hat keinen Institor. Wenn dann I. einer der Gesellschafter contrahirt, so contrahirt dieser entweder 1. in eigenem Namen. Dann ist er der eigentliche Schuldner [18]). Die Gesellschaft haftet dem Dritten*) nur soweit sie bereichert ist [19]), und zwar ist jeder Gesellschafter nur nach

---

erklären sich Treitschke in Richters Jahrbüchern 1843. S. 706. 707. Treitschke Gewerbegesellschaft. S. 148. 149. und von Vangerow Pandekten Bd. 3. §. 653. S. 455. 456., ohne jedoch auf die Voraussetzungen, unter welchen der Satz behauptet wird, einzugehen. Die Stellen in Note 14. und 15. sind wegen der allgemeineren Sätze, die ihnen unterliegen, angeführt, sind also durch Hinweisung auf ihren wörtlichen Inhalt nicht weggeräumt.

16) L. 4. §. 1. de exercit. act. (14. 1). „Sed si plures exerceant, unum autem de numero suo magistrum fecerint, hujus nomine in solidum poterunt conveniri."

17) Auf dieses Verhältniß deutet L. 4. pr. D. de exercitoria actione (14. 1). Vgl. Note 21.

18) L. 13. C. si certum petatur. (4. 2).

*) Natürlich vorausgesetzt, daß gegen sie die negotiorum gestorum actio des Gesellschafters besteht. Oben §. 27. b. Vgl. auch von Vangerow Pandekten Bd. 3. §. 653 zu Ende S. 456.

19) L. 82. D. pro socio (17. 2). Vgl. Treitschke Ge-

Maaßgabe seines Antheiles an der Bereicherung verbindlich [20]). Oder 2. angebend, daß er als Gesellschafter, aber nur für seinen Gesellschaftsantheil contrahire. Dann haftet er nur soweit sein Antheil an dem Geschäft geht [21]). — Wenn II. alle Gesellschafter zusammen contrahiren, dann haftet jeder nur theilweise für die Schuld [22]). Wird aber an sich nach Kopftheilen, oder nach Maaßgabe des Gesellschaftsantheiles gehaftet? Es scheint das Letztere [23]) das Richtigere zu seyn [24]). Die Art der Haf-

---

werbegesellschaft §. 61. S. 160—165., der mir aber mit Unrecht ein verkehrtes argumentum e contrario zuschreibt, dessen Ansicht übrigens von der Voraussetzung der de in rem verso actio (a. a. O. S. 164.) zu bestreiten ist. Vgl. oben §. 27. b.

20) L. 10. §. 4. L. 13. D. de in rem verso. (15. 3).

21) L. 4. pr. D. de exercitoria actione (14. 1). Si tamen plures per se navem exerceant, pro portionibus exercitionis conveniuntur: neque enim invicem sui magistri videntur.

22) Denn die solidarische Haftung mehrerer Contrahenten versteht sich nur in Ausnahmsfällen, deren hier keiner vorliegt, von selbst. L. 11. §. 2 D. de duob. reis constit. (45. 2.) Schriftsteller hat Glück XV. S. 465. Note 37. 38. Vgl. Fremery chap. III. S. 21—30, welcher für die solidarische Haftung eine allgemeine Handelsüsance zu beweisen sucht.

23) L. 4. pr. D. de exercitoria actione (14. 1.) (s. Note 21). L. 44. §. 1. D. de aedilitio edicto (21. 1.) actio ex empto cum singulis pro portione, qua socii fuerunt. Die L. 27. D. pro socio (17. 2.) trifft nicht unsere Frage. (Glück XV. S. 464). Auch die L. 11. §. 2. D. de duobus reis constituendis (45. 2.) entscheidet, obgleich es heißt partes viriles, nicht, weil sie unsere Frage nicht im Auge hat. So auch nicht, aus demselben Grunde, L. 31. §. 10. D. de aedilitio edicto. (21. 1).

24) Es kommt darauf an: ob der Dritte das innere Verhältniß erfragen mußte, wenn nicht nach demselben, oder die Gesellschafter es annonciren mußten, wenn nach demselben gehaftet

tung ist übrigens, es mag die Gesellschaft noch bestehen oder nicht, dieselbe[25]).

Zweite Abtheilung.

Die offene Handelsgesellschaft.

§. 37. b.

Begriff und Errichtung.

I. Die offene Handelsgesellschaft[1]). Die Gesellschafter treiben Handel, sie haften direct nach außen (persönlich), sie haften mit ihrem ganzen Vermögen, sie treten auf unter dem Gebrauch eines Gesammtnamens (Firma). II. Errichtung. Die Errichtung ist gemeinrechtlich nicht an eine Form oder Bekanntmachung gebunden[2]). Particularrechte[3]) fordern schriftlichen Contract und Bekannt-

---

werden sollte? Ist das letztere, so muß man bei den Stellen der vorigen Note die geschehene Anzeige subintelligiren, ist das erstere: so hat das römische Recht den Satz: der Contrahent, welcher sich nach der innern Seite nicht erkundigt, ergiebt sich dieser. — Das Subintelligiren ist mißlich, und überdieß ist für diesen Satz die L. 19. de R. J.

25) Glück XV. S. 462—465.

1) Benennung dieser Gesellschaft. Die eigentliche Handelsgesellschaft. Die Gesellschaft unter einem Collectivnamen. Die Collectivgesellschaft. Die offene Gesellschaft. La société en nom collectif (Code d. c.) La società in nome collettivo (Regolamento). La compañía colectiva (Código de comercio). A sociedade ordinaria, auch em nome collectivo, auch com firma (Codigo commercial). De vennootschap onder eene firma (Wetboek v. K.).

2) Vgl. Fremery. chap. VII. S. 44—51.

3) Frankfurter W. O. von 1739. §. 5. 6. und Erläuterung dieser beiden §§. vom Jahr 1741.

machen desselben. Als solche wird vorgeschrieben: Anzeige desselben bei der Obrigkeit, beim Handelsgericht, vor einem Wechselnotar; Protocollirung desselben, insbesondere Eintragung in dazu bestimmte Bücher und Register, namentlich das Raggionbuch; Anschlag im Gerichtslocal, an der Börse. Der Inhalt der Bekanntmachung ist sehr gleichförmig auf Folgendes [4]) festgestellt: Namen und sonstige Bezeichnung der Gesellschafter, die Firma, die zur Firmirung Berechtigten, Anfang und Ende der Gesellschaft, Art und Umfang der Haftungspflicht.

Österreichische W. O. von 1763. Art. 8. (Fischer §. 90. Nr. 1. §. 39. 44.)

Churfürstlich sächsisches Rescript v. 1773. (bei Püttmann Grundsätze des Wechselrechts. Leipzig 1805. 3te Ausg. S. 205—208.)

Augsburger W. O. von 1778. Cap. 11. §. 1.

Baiersche W. O. von 1786. §. 4.

Preußisches Landrecht §. 617—626.

Russisches Manifest v. 1807. Art. 5. (von Bunge §. 131.)

Code de commerce. Art. 39. 42—44.

Rheinisches Hgb. Art. 39. 42—44.

Badisches Handelsrecht. Art. 39—45.

Regolamento. Art. 41—43.

Código de comercio. Art. 284—292.

Codigo commercial. Art. 591—600.

Wetboek v. K. Art 22—28.

Ungrischer XVIII. Gesetzartikel §. 4. 5. und XV. Gesetzartikel Theil II. §. 35—42.

4) Es braucht nemlich nicht der ganze schriftliche Contract publicirt zu werden. Am deutlichsten unterscheidet der Código de comercio. Art. 286. 290, und der Codigo commercial. Art. 592. 598.

§. 38.
Rechtsverhältniß.

Rechtsverhältniß der Gesellschafter[1]). 1. Das Klagerecht der Gesellschafter ist das allgemeine, die Particularrechte erwähnen dasselbe nicht besonders. 2. Für die Haftungspflicht ist es bedeutend, wie die Gesellschaft nach außen hin auftritt. Das Regelmäßige ist, daß die Gesellschafter nicht zusammen auftreten, und auch nicht ein einzelner derselben in eigenem Namen oder für seinen Gesellschaftsantheil contrahirt, sondern daß ein Institor der Gesellschaft, der entweder einer der Gesellschafter oder ein Dritter ist, mit Nennung der Gesellschaft, nemlich unter Gebrauch der Firma contrahirt. Da nun ein Institor die mehreren Principale, welche ihn angestellt haben, so verbindet, daß jeder derselben für die ganze Schuld haftet, und da der inneren Seite nach das ganze Vermögen einsteht, so ergiebt sich schon aus allgemeinen Grundsätzen[2]) der durch die Particularrechte, welche immer zunächst den regelmäßigen Fall ins Auge fassen, durchgehende Gedanke: daß die sämmtlichen Gesellschafter wider Wissen und Willen aus den Geschäften, die unter rechtmäßigem Gebrauch der Firma abgeschlossen werden, verpflichtet werden, und zwar so, daß Jeder zum Vollen haftet[3]). Diesen zweideutigen Ausdruck absichtlich, weil

---

1) Casaregis I. disc. 39. S. 247—250.

2) Diese Begründung ist schon alte Ansicht. Marquard lib. II. cap. 11. No. 14. S. 301. Sie geht auch am deutlichsten durch das preußische Landrecht.

3) Nürnberger Reformation von 1564. Tit. 18. Gesetz 4. Frankfurter Reformation von 1611. Tit. 23. Art. 9. Lüneburger Reformation von 1679. Tit. 23. (Pufendorf IV. S. 698.)

die Particularrechte sich darüber oft nicht klar aussprechen, ob sie Haftung mit dem ganzen Vermögen, oder auch für die ganze Schuld wollen. Wenig mehr als dieses Allgemeine sagen sie; höchstens noch, daß der zahlende Gesellschafter sich an den anderen erholen darf[4]). 3. Der rechtmäßige Gebrauch der Firma (das Recht zu firmiren, zu signiren, zu zeichnen, — er hat die Firma des Hauses), steht an und für sich jedem Gesellschafter zu, so daß Jeder durch denselben die übrigen Compagnons verpflichtet. Denn es ist eine gegenseitige praepositio institoria[5])

Augsburger W. O. von 1778. Cap. 11. §. 2.
Baierische W. O. von 1785. §. 4.
Preußisches Landrecht. §. 647.
Russisches Manifest von 1807. Art. 2. (von Bunge §. 128.)
Code de commerce. Art. 22. Rheinisches Hgb. Art. 22.
Badisches Handelsrecht. Art. 22.
Österreichisches Gesetzbuch §. 1201. 1204. (Fischer §. 107).
Regolamento. Art. 21.
Código de comercio. Art. 267.
Codigo commercial. Art. 549. 664.
Wetboek v. K. Art. 18.
Ungrischer XVIII. Gesetzartikel. §. 17. 19. 34.
Natürlich auch bei Wechselschulden solidarische Haft. Treitschke Encyclopädie der Wechselrechte Bd. 2. S. 513—515. Riccius exercitationes cambiales. exerc. III. §. 50—54. S. 38—44. Eine ausführliche Anwendung des erwähnten Grundsatzes auf Wechselschulden und andere Verpflichtungen hat der Codigo commercial. Art. 673—692.

4) Nürnberger Reformation von 1564. Tit. 18. Gesetz 4. — Frankfurter Reformation von 1611. Art. 9—11. — Lüneburger Reformation von 1679. Tit. 23.

5) So auch das preußische Landrecht §. 633. 624.

anzunehmen[6]). Der Grundsatz ist auch in den Particularrechten anerkannt[7]). Daraus folgt: wenn sämmtlichen Gesellschaftern oder mehreren oder einem durch den Societätsvertrag das Recht, zu firmiren, abgesprochen oder beschränkt ist, so daß ein Dritter oder nur ein oder nur einzelne Compagnons als Institor, als der eigentliche Complementar, gelten soll, so muß dieses, als eine Abänderung der regelmäßigen, in dem Societätsverhältniß selbst liegenden, Bevollmächtigung dem Einzelnen oder

6) Für diese gegenseitige Bevollmächtigung läßt sich wohl eine allgemeine kaufmännische Ansicht behaupten (A. M. ist Fremery S. 40. Note 1.), so daß die auf jene hinweisenden Gesetze, und Verträge, und Circuläre nur ausdrücklich aussprechen, was sich zunächst von selbst versteht. In den Circulären wird sie regelmäßig in der Form ausgesprochen, daß gebeten wird, die Handschrift der Gesellschafter zu beachten, und daß jeder Gesellschafter dann die Firma unterzeichnet, z. B. „Unser A wird zeichnen A & B, unser B wird zeichnen A & B." Wenn überdieß bald der eine bald der andere Gesellschafter die Firma braucht, und vertritt, so ist die gegenseitige Bevollmächtigung um so klarer. Vgl. besonders Elvers Themis Bd. 1. Heft 3. S. 526 — 528. und die Note 32 auf S. 529. 530.

7) Nürnberger Reformation von 1564. Tit. 18. Gesetz 3.
Hamburger Statuten von 1603. Tit. 10. Art. 8.
Frankfurter Reformation v. 1611. Th. II. Tit. 23. Art. 9.
Lüneburger Reformation v. 1679. Tit. 23. (Pufendorf IV. S. 698.)
Churfürstlich sächsisches Rescript v. 1773 (vgl. den vorigen §. Note 3.)
Preußisches Landrecht. §. 623. 633 — 635.
Code de commerce. Art. 22. Rheinisches Hgb. Art. 22.
Badisches Handelsrecht. Art. 22.
Código de comercio Art. 268. 304 — 307.
Codigo commercial. Art. 555. 611. 613. 619. 665.
Wetboek v. K. Art. 17. 29.

dem Publikum gehörig gemeldet werden. Widrigenfalls haften dem Dritten sämmtliche Gesellschafter aus der Zeichnung des einen Gesellschafters; es ist aber dieser jenen zum Schadensersatz verpflichtet [8]). 4. Jeder Compagnon darf, wenn nicht der Societätsvertrag dagegen ist, auch für sich unter seinem eigenen Namen Handel treiben, auch mit den Handelsartikeln der Gesellschaft *). Soweit er für sich unter eigenem Namen contrahirt, bindet er nur sich selbst, nicht die Firma [9]).

§. 39.

Aufhebung.

I. Die Aufhebung [1]) der Gesellschaft kann in gänzlicher Auflösung der Gesellschaft bestehen, oder darin, daß die Gesellschaft die Personen ändert, indem entweder ein Gesellschafter wegfällt, austritt [2]), oder stirbt, oder ein neuer Gesellschafter eintritt, oder ein Gesellschafter wegfällt und ein neuer eintritt. In den drei letzten Fällen, von denen die beiden letzten nur mit Zustimmung

---

8) So auch Hamburger Fallitenordnung. Art. 64. No. 5.

*) A. M. ist Treitschke Gewerbegesellschaft §. 28. 29.

9) Nürnberger Reformation. Tit. 18. Gesetz 3. — Frankfurter W. O. von 1739. §. 7. — Hamburger Fallitenordnung. Art. 64. No. 4. — Baiersche W. O. v. 1785. §. 4. — Código de comercio. Art. 296. 297. — Casaregis II. disc. 78. No. 7—16. S. 146. 147.

1) Sehr ausführlich: Codigo commercial. Art. 693—747; und ungrischer XVIII. Gesetzartikel. §. 39—53. Über die Berechnung für die Auseinandersetzung vgl. die Schrift: Von Handelsgesellschaften, ihrer Auseinandersetzung u. s. w. Frankfurt a. M. 1825.

2) Über Austritt: L. 65. §. 3—8. L. 17. 18. D. pro socio (17. 2).

der übrigen Gesellschafter Statt finden können[3]), ist die alte Gesellschaft aufgehoben und eine neue entstanden. Wenn im Übrigen die Verhältnisse der alten Gesellschaft ganz oder theilweise bleiben, nennt man die neue Gesellschaft eine fortgesetzte Gesellschaft. Diese ist aber immer eine neue Gesellschaft[4]), auch wenn, was gültig geschehen kann[5]), gleich anfangs verabredet ist, daß im Fall des Wegfallens eines der Gesellschafter die übrigen die Gesellschaft fortsetzen wollen, auch wenn an die Stelle eines verstorbenen Gesellschafters dessen Erbe als nunmehriger Gesellschafter aufgenommen wird. Diese Aufnahme ist freier Wille der übrigen Gesellschafter, denn die Gesellschaft geht nicht auf die Erben über[6]), auch nicht wenn dieser Übergang durch den Gesellschaftsvertrag bedungen ist, da eine solche Beredung nichtig ist[7]). Dies gilt auch in Betreff einer Handelsgesellschaft[8]) II. Die Bekanntmachung der Aufhebung der Gesellschaft oder der Veränderung derselben, für welche letztere der Gesichtspunct be-

3) L. 19. D. pro socio. (17. 2.)

4) L. 58. §. 3. D. pro socio. (17. 2.)

5) §. 5. I. de societate (3. 26.) L. 65. §. 9. D. pro socio. (17. 2.) Nach dem österreichischen Gsb. §. 1207. wird, wenn die Gesellschaft aus mehr als zwei Personen besteht, beim Absterben der einen „von den übrigen Mitgliedern vermuthet, daß sie die Gesellschaft noch unter sich fortsetzen wollen."

6) L. 37. D. pro socio (17. 2.) L. 6. §. 6. D. de his qui notantur infamia. (3. 2.). Vgl. Klein Annalen Bd. 1. S. 27—30.

7) L. 35. L. 59. pr. D. pro socio (17. 2). Nach dem österreichischen Gsb. §. 1208. gilt sie in Betreff der Erben, nicht aber der Erbeserben.

8) Anderer Ansicht Martens §. 24. Note b. Wernher observationes forenses. P. 1. obs. 167. S. 235—239. Vgl. aber Glück XV. S. 471. 472.

deutend wird, daß sie Aufhebung der alten und Errichtung einer neuen Gesellschaft in sich schließt, ist in den Particularrechten oft absolut vorgeschrieben, widrigenfalls in Betreff Dritter das alte Verhältniß als noch bestehend gilt[9]). Gemeinrechtlich kommt es, wiefern sie für erforderlich zu achten sei, auf die Umstände an, wie das Folgende zeigen wird. III. Ist die Gesellschaft aufgehoben, so haften die Gesellschafter wegen aller von der Gesellschaft contrahirten Schulden den Gläubigern fortwährend[10]). Es pflegt häufig bekannt gemacht zu werden, daß der eine der Gesellschafter, (oder die neue Gesellschaft), die sämmtlichen Activa und (oder) Passiva, oder daß er die Einziehung und (oder) Berichtigung aller Rechnungen übernehme[11]). Die Wirkung für die Schuldner und Gläubiger ist aus dem Gesichtspunct zu bestimmen, daß die Cession von Forderungen gültig ohne und wider Willen des Schuldners geschieht, daß aber einem Gläubiger wider Willen ein anderer Schuldner nicht aufgedrungen werden darf, ein solcher Wille des Gläubigers liegt weder in seinem Schweigen zu jener Bekanntmachung, selbst nicht wenn die letztere erklärt, daß sie das Schweigen

9) Frankfurter W. O. v. 1666. §. 6. und von 1739. §. 6. — Preußisches Landrecht §. 627. 628. 658—660. 672—678. 682. 683. — Code de commerce Art. 46. — Rheinisches Hgb. Art. 46. — Badisches H. R. Art. 46. Regolamento Art. 45. — Código de comercio. Art. 289. 292. 328. 331. 335. — Codigo commercial Art. 602. 720. 721. — Wetboek v. K. Art. 30. 31.

10) Vgl. Hagemann practische Erörterungen. Bd. 6. S. 266—269.

11) Elvers Themis. Bd. 1. Heft 3. S. 517. 521. Fremery chap. XII. S. 67—71. Ungrischer XVIII. Gesetzartikel §. 42. 44.

als Einwilligung nehmen werde[12]), noch allein darin, daß er sich mit dem angewiesenen Liquidator in Verhandlungen eingelassen hat[13]). IV. Bei der Fortsetzung der Gesellschaft, sei es nur oder theilweise durch neue Gesellschafter, haften 1. die alten Gesellschafter für die von der alten Gesellschaft contrahirten Schulden; und haften 2. die neuen Gesellschafter für die von der neuen Gesellschaft contrahirten Schulden. Es bleiben noch zwei Fragen: 3. Haften die alten Gesellschafter für die Schulden der neuen Gesellschaft[14])? Wenn die Veränderung der Gesellschaft auf eine Dritte verbindende Weise bekannt gemacht worden ist, dann haften sie nicht. Hieher gehört auch der Fall, wenn die Handlung unter einer neuen Firma fortgesetzt wird, so wie, wenn gleich bei ihrer Errichtung die Dauer derselben bestimmt, und sie nicht früher aufgehoben worden ist[15]). Wenn es an einer solchen Bekanntmachung fehlt, so ist zu unterscheiden. Dem Gläubiger, welcher die Auflösung der Gesellschaft wußte, haften sie nicht[16]). Der Gläubiger, welcher die Auflösung nicht wußte, hat entweder mit einem solchen Gesellschafter oder Dritten contrahirt, den er für einen Institor der alten Gesellschaft anzusehen berechtigt war,

12) von Savigny System des heutigen römischen Rechts. Bd. 3. §. 132. S. 248. 249.

13) Denn der animus novandi muß ausdrücklich erklärt werden.

14) L. 58. §. 2. 3. D. pro socio (17. 2).

15) Code de com. Art. 46. — Rheinisches Hgb. Art. 46. — Badisches H. R. Art. 46. — Código de comercio Art. 292. 335. — Codigo commercial Art. 602. — Wetboek v. K. Art. 31.

16) L. 1. §. 1. D. de A. E. V. (19. 1.) ... neque certiorari debuit, qui non ignoravit. Die hamburger Falliten-Ordnung Art. 65. ist strenger: nur dem annoncirten, nicht dem wissenden creditor präjudicirt die Aufhebung.

dann haften ihm die alten Gesellschafter [17]), nach den Grundsätzen, welche über die Aufhebung des Institorenverhältnisses gelten. Oder es liegt der entgegengesetzte Fall vor. Dann kann sein Anspruch gegen die alten Gesellschafter weder auf ein wirkliches noch auf ein vermeintliches Gesellschaftsverhältniß gegründet werden, sie haften ihm also nicht. Dies auch dann nicht, wenn ihre Namen in der Firma stehen, weil der Gläubiger daraus gemeinrechtlich nichts folgern durfte. Wo aber das Particularrecht vorschreibt, daß die Firma nur die Namen wirklicher Gesellschafter enthalten soll, da hat das Stehenlassen des Namens in der Firma die Haftung des Namenträgers, als sei er wirklicher Gesellschafter, zur Folge. 4. Haften die neuen Gesellschafter für die Schulden der alten Gesellschaft? Der Bejahung fehlt es an allem Grunde [18]). Denn wenn auch die neue Gesellschaft unter der alten Firma auftritt, so ist doch dadurch von den neuen Gesellschaftern nichts Anderes ausgesprochen, als daß sie von nun an durch den Gebrauch der Firma verpflichtet werden wollen. Die Ansicht, auf welche die Bejahung gestützt worden ist, daß der bloße Übergang

17) Frankfurter W. O. von 1666. §. 6. und von 1739. §. 6. — Hamburger Falliten O. von 1753. Art. 65. vgl. die hamburger Statuten von 1603. Tit. 10. Art. 8. — Augsburger W. O. von 1778. cap. 11. §. 3. — Baiersche W. O. von 1786. §. 4. — Preußisches Landrecht §. 658—660. 675. 676. — Wetboek. v. K. Art. 30. 31.

18) Singulair ist es, wenn nach der hamburger Falliten-Ordnung von 1753. Art. 64. No. 1—3 der neue Compagnon für die alten Schulden haftet, wenn er nicht drei Monate vor der Antretung der neuen Compagnie die Creditoren der alten Societät oder Handlung hiervon benachrichtigt, damit diese ihre Schulden einfordern können.

der Firma eine Vermögenssuccession enthalte, welche die Firma für eine juristische Person erklärt, läßt sich weder auf das Wesen der Verhältnisse, noch auf allgemeine Rechtsgrundsätze, noch auf eine kaufmännische Rechtsüberzeugung zurückführen [19]).

Dritte Abtheilung.

Die Commanditengesellschaft.

---

§. 40.

Begriff. Errichtung.

1. Die Commanditengesellschaft. Die Gesellschafter treiben Handel, der eine haftet direct nach außen und mit seinem ganzen Vermögen, der andere theilt nach Maaßgabe eines eingeschossenen oder einzuschießenden Capitals Gewinn und Verlust der Handlung [1]). Dieser ist der Commanditist, jener der Complementar [2]). Der Complementar kann natürlich auch eine

---

19) Diese Ansicht ist aufgestellt worden in der Schrift von Tabor Beitrag zur Erörterung der Verbindlichkeiten, welche aus dem Eintritt in eine Handlungsfirma entstehen. Frankfurt 1826. und in Elvers Themis. Bd. 1. Heft 3. No. 3. S. 59—72. Sie ist widerlegt in Elvers Themis. Bd. 1. Heft 3. Nr. 18. S. 498—536., und in Gans Beiträgen zur Revision der preußischen Gesetzgebung. 1830. Bd. 1. Abtheilung 1. No. V. Im Resultat, fast auch in der Deduction kommt mit jener Ansicht überein ein Aufsatz in Elvers allgemeiner juristischer Zeitung, dritter Jahrgang 1830. S. 335—340.

1) Ob er auch nur bis zu diesem Capital, und ob er direct haftet, gehört nicht in die Definition.

2) Die Namen sind 1. Die Commanditengesellschaft. Die stille Gesellschaft. Die vertraute Gesellschaft. La société en com-

Collectivgesellschaft seyn[3]), der Commanditist auch eine Actiengesellschaft seyn*). 2. Errichtung. Über diese gilt das von der Errichtung der Collectivgesellschaft Gesagte. Die Particularrechte[4]) fordern schriftlichen Con-

---

mandite (Code de commerce). La società in accomandita (Regolamento). La compañía en comandita (Código de comercio). A sociedade em commandita (Codigo commercial). De vennootschap bij wijze van geldschieting, anders compagnieschap *en commandite* genaamd. (Wetboek v. K.). 2. Der bailleur de fonds heißt in unserer deutschen Rechtssprache: Commanditist (dieser Name von Büsch Darstellung Bd. 2. S. 272. vorgeschlagen, und vielfach adoptirt); stiller Gesellschafter (preuß. L. R.); vertrauter Gesellschafter (badisches H. R.); Commanditar (badisches H. R.). 3. Der andere Gesellschafter: Complementar; firmirender Gesellschafter; benannter Gesellschafter (badisches H. R.). Die Benennung Commanditair (Eichhorn §. 387.) ist zu verwerfen, weil commanditaire im Code de commerce, und Commanditar im badischen H. R. den Commanditisten bezeichnet.

3) Code de com. Art. 23. 24. — Rheinisches Hgb. Art. 23. 24. — Badisches H. R. Art. 24. — Codigo commercial. Art. 556. 580. — Wetboek v. K. Art. 19.

*) Code de com. Art. 38. — Código de comercio Art. 275. — Dadurch wird weder an der Natur der Commanditengesellschaft, noch der Actiengesellschaft etwas geändert. Natürlich dürfen auch diese Actien, wie überhaupt Creditpapiere, auf den Inhaber lauten. Vgl. übrigens Fremery études de droit commercial. S. 58—65. Entwurf für Würtemberg. Art. 236. und Motive. S. 212. Mittermaier Aufl. 6. §. 558. Note 5. 6. 7.

4) Augsburger W. O. von 1778. Kap. 11. §. 2. — Baierische W. O. von 1786. §. 4. — Russisches Manifest von 1807. Art. 5. (von Bunge §. 131.) — Code de commerce. Art. 39. 42—44. — Rheinisches Hgb. Art. 39. 42—44. — Badisches H. R. Art. 39—45. — Regolamento. Art. 41—43. — Código de comercio. Art. 284—292. — Codigo commercial. Art. 580. 585. 600. — Ungrischer XVIII. Gesetzartikel. §. 23.

tract und Bekanntmachung desselben; dabei muß denn insbesondere die Größe des Commanditenfonds angegeben werden [5]).

---

5) Vielleicht hat die Commanditengesellschaft aus einem Institorenverhältniß sich heraus gebildet. Sehr deutlich ist dies von Casaregis gedacht. Er faßt die Accomandita, d. h. die societas per viam accomanditae, als eine Umwandlung der alten accommenda auf, und schildert die Sache so: Bei der accommenda hat der Institor, accommendatarius, Antheil am Gewinn der Handlung des Principals, des accommendator, bei der implicita erhält der Institor, implicitarius, eine Provision. Mehrere einzelne Principale können denselben Accommendatar oder Implicitar haben, wo dann eben so viele einzelne Accommenden oder Impliciten sind, sie können aber auch unter sich in einer Societät stehen, wo dann nur eine Accommenda oder Implicita ist. So wird dann häufig eine Societät per viam accommenditae eingegangen, indem mehrere Kaufleute sich zu einer wahren Gesellschaft vereinigen, und diesen gesellschaftlichen Handel durch einen in dem Gesellschaftscontract genannten Accommendatar verwalten lassen. Sodann heißt es in der additio zu No. 19.: die Accomandita oder societas per viam accommanditae, in Florenz sehr gewöhnlich, ist ein gemeinschaftlicher Handelsbetrieb zwischen den Accomandanten und dem Accomandatar, jene schießen Capitale ein, bei der Betreibung des Handels kommt nur der Name des Accomandatars vor, nur auf seinen Credit sehen die Dritten, er haftet ihnen in solidum, die Accomandanten haften nur bis zum Belauf ihres ausgesetzten Capitals. Casaregis I. disc. 29. S. 165 — 169. besonders No. 4. 6. 7. 19. 24 — 28. Nimmt man das in der additio Gesagte nicht als eine Verbesserung des Textes, sondern als eine Fortsetzung, so hätte dann also die Stellung des Accomandatars sich gänzlich umgekehrt, indem er nun nicht in fremdem Namen, sondern in eigenem auftritt, und daher nicht die Accomandanten, sondern er der eigentliche Herr der Handlung, und der eigentliche Berechtigte und Verpflichtete ist; es wäre aus dem Complementar einer eigentlichen Handelsgesellschaft der Complementar

§. 41.
Rechtsverhältniß.

1. Die Frage: ob der Commanditist socius, oder mandans, oder Gläubiger sei, ist in dieser Allgemeinheit unfruchtbar, und kann nur mit Rücksicht auf bestimmte gefragte Wirkungen beantwortet werden [1]). 2. Das Rechtsverhältniß ist folgendes [2]). Der Commanditist will und soll nach Maaßgabe eines dem Complementar eingeschossenen oder einzuschießenden Capitals (Commanditengeld) Gewinn und Verlust der Handlung theilen. Soweit das Commanditengeld eingeschossen ist, ist der Complementar Eigenthümer desselben, sein Vermögen, zu welchem der Handlungsfonds gehört, ist vermehrt. Der Commanditist hat nur eine persönliche Klage auf Erfüllung des Societätsvertrags, d. h. auf Restitution in genere des Commanditenfonds. Dieser, also das Object der Klage, kann durch Gewinn vermehrt, sowie durch Verluste vermindert oder gänzlich consumirt seyn [3]). Nur

---

einer Commanditengesellschaft geworden. Diese Umwandlung, dieser Übergang, ist allerdings so einfach und leicht, daß man in ihr wohl die Entstehung der Commanditengesellschaft finden dürfte. —

1) Der Erörterung bei H. G. Kind responsum ad quaestiones circa societatem en commandite. Lipsiae 1823. (als Einladungsschrift zu Zschinsky de cambiis multiplicatis) S. 7—9, daß er der innern Seite nach socius sei, ist unbedenklich beizutreten, ungeachtet der Gegenvorstellungen von Frey in Elvers Themis II. No. 15. S. 382—384.

2) Der Satz der vorigen Auflage: das Commanditengeld ist ein Sondervermögen des Commanditisten, — ist falsch. Was man Commanditengeld nennt, ist entweder unausgesondertes Vermögen des Commanditisten, oder Vermögen des Complementars.

3) Insofern kann man von dem Commanditengeld wie von dem peculium sagen: nascitur, crescit, decrescit, moritur. Da-

des Complementars, nicht des Commanditisten Gläubiger sind aus dem Vermögen des Complementars, daher auch aus diesem von demselben rechtlich nicht unterscheidbaren Fonds zu befriedigen. Wird der Commanditist fallit, so haben seine Gläubiger nur soweit und die Rechte durch diesen Fonds, als und welche der Commanditist hat; wird der Complementar fallit, so fehlt, weil Gewinn, auch alles Recht des Commanditisten[4])[5]). Soweit das Commanditengeld noch nicht eingeschossen ist, hat der Complementar unter Einhaltung der Societätsbedingungen das Recht auf die Einlieferung, selbst wenn es nur Verlüste tragen wird. Es steht danach neben den Klagen anderer Gläubiger des Commanditisten auch die pro socio actio des Complementars. 3. Der Commanditist kann an der Betreibung der Handlung Theil nehmen. Der inneren Seite nach durch Mitberathung; soweit er zu dieser nicht berechtigt ist, ergiebt er sich der Redlichkeit und Vernünftigkeit des Complementars. Dieser haftet ihm für dolus und culpa, für reinen casus nicht[6]). Der äußern Seite nach durch Führung der Geschäfte. Seine Haftungsverbindlichkeit, die er als Commanditist hat, wird dadurch nicht erweitert, doch haftet

hingegen der Satz des Papirius Fronto, L. 40. D. de peculio. (15. 1.): peculium simile est homini, ist auf das Commanditengeld gänzlich unanwendbar.

4) Mit dem vorstehenden Satz ist der Satz in §. 42. Text nach Note 10. ganz wohl vereinbar. Dies gegen Treitschke Gewerbegesellschaft §. 102. Note 1.

5) Der Commanditist steht also beim Concurs des Complementars (man sage nicht: der Gesellschaft) nicht den Gläubigern desselben nach (so Mittermaier Aufl. 6. §. 556. Note 32), sondern ist dann gar nicht Gläubiger.

6) H. G. Kind a. a. O.

er natürlich, wenn er als Institor auftritt, in der Maaße eines Institor. Nach Particularrechten [7]) ist aber dem Commanditisten, wenn er nicht zum Vollen haften will, alle Theilnahme an der Führung der Geschäfte, und namentlich der Gebrauch der Handelsfirma untersagt [8]).

§. 42.

Rechtsverhältniß.

(Fortsetzung.)

4. Die regelmäßigen Verhältnisse vorausgesetzt haftet der Commanditist den Gläubigern nicht direct, d. h. haben die Gläubiger nicht [1]) ein directes Klagerecht gegen den

---

7) Code de commerce. Art. 27. 28. — Rheinisches Hgb. Art. 27. 28. — Badisches H. R. Art. 27. 28. — Regolamento. Art. 26. 27. — Código de comercio. Art. 270. 272. — Codigo commercial. Art. 582. — Welboek v. K. Art. 20. 21. — Anders das russische Recht (von Bunge §. 129. Nr. 1.). Vgl. auch noch Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. Abh. I. Note 6.

8) Da an und für sich kein Grund da ist, den Commanditisten von der Führung der Geschäfte auszuschließen, so darf diese Ausschließung nicht in die Definition der Commanditengesellschaft aufgenommen werden, wie es Eichhorn §. 387. thut.

1) Das Klagerecht der Gläubiger gegen den Commanditisten weiset Cropp Gutachten über den Entwurf der frankfurter Wechselordnung S. 6. deshalb zurück, weil der Commanditist nicht als Mandant des Complementars anzusehen sey, da dieser von jenem gar nicht den Auftrag erhalten habe, bestimmte einzelne Handelsgeschäfte, oder auch nur ein bestimmtes genus derselben vorzunehmen, und weil die Absicht des Commanditisten gewiß nicht dahin gehe, den Dritten Rede stehen zu wollen. Allein es scheint der Grund weniger darauf, daß es an Auftrag überhaupt fehlt, als darauf, daß es an Auftrag zu dieser Art des Contrahirens fehlt, gestellt werden zu müssen. Vgl. die folgende Note.

Commanditisten [2]). Dies auch dann nicht, wenn die

2) Denn das Regelmäßige ist, daß der Complementar nicht in des Commanditisten, sondern in seinem Namen contrahirt, und dadurch ist die directe Haftungspflicht des letzteren ausgeschlossen. Sehr bezeichnend sagt Casaregis I. disc. 29. No. 24. S. 168: bei dem Accomandatar sey das „jus formale" des Geschäftes, die Accomandanten hätten nur ein Interesse „per participationem pro rata capitalis inmissi," nicht aber „per proprietatem in jure formali ipsius negotii." Selbst dann, wenn er das Commanditenverhältniß dem Contrahenten gemeldet, oder öffentlich bekannt gemacht haben sollte, ohne auch im Namen des Commanditisten zu contrahiren, ist es nicht anders, denn die bloße Erwähnung des schuldnerischen Contrahenten, daß er einen socius habe, verbindet diesen dem Gläubiger nicht. L. 64. D. de contrahenda emptione. (18. 1). Die Anwendung dieser Regel kann hier um so weniger wegfallen, da die einfachste Erklärung jener Meldung oder Bekanntmachung die ist, daß der Credit der Handlung durch diese Annonce gehoben werden solle. Sollte der Complementar nun aber auch im Namen des Commanditisten contrahirt haben, so würde den letztern doch die Einrede schützen, daß er dem Complementar zu dieser Art des Contrahirens keinen Auftrag gegeben habe. Diese Einrede kann der Kläger nicht durch die Replik entkräften, daß er dieses nicht, sondern das Gegentheil voraussetzen durfte, denn die Absicht des Commanditisten geht regelmäßig nur darauf, mit seinem Commanditengeld interessirt zu seyn, offenbar will er persönlich mit den Gläubigern und Schuldnern der Gesellschaft nichts zu schaffen haben, ihnen nicht Rede stehen; danach ist der innern Seite nach der Complementar auch gar nicht befugt, so zu contrahiren, daß der Commanditist direct zu haften hätte. Diese innere Seite präjudicirt aber dem Dritten, da sie ganz gewöhnlich und in der eigentlichen Meinung des Commanditenverhältnisses begründet ist. Der Gläubiger müßte sich also darauf berufen, daß im vorliegenden Fall der Complementar gegen die Regel im Namen des Commanditisten contrahiren durfte, oder daß er nach den besondern Umständen berechtigt war, dieses vorauszusetzen.

Firma den Namen desselben enthält, es möchte denn das Particularrecht den Namen des Commanditisten in der Firma nicht dulden [3]). Der einzelne Gläubiger bedarf daher der Cession der Klage, welche dem Complementar gegen den Commanditisten auf den noch rückständigen Commanditenfonds zusteht, und hat beim Concurs des Complementars nicht selbständig, sondern gemeinschaftlich mit sämmtlichen Concursgläubigern diese Klage des Complementars. 5. Die regelmäßigen Verhältnisse vorausgesetzt, haftet der Commanditist nur bis zum Belauf des von ihm eingeschossenen oder einzuschießenden Capitals [4]). Die Particularrechte, den regelmäßigen Fall vor Augen habend, sprechen diesen Grundsatz schlechtweg aus [5]). Dieser

3) Als ein solcher Umstand (vgl. die vorige Note, an welche sich dies anschließt) ist der Umstand nicht anzusehen, daß der Name des Commanditisten in der Firma steht, denn nach dem über die Bildung der Firma Gesagten ist aus der Firma selbst nicht zu ersehen, wer durch sie, und wieweit er verpflichtet werden will, der Dritte, welcher sich hiernach nicht erkundigt, ergiebt sich dem wirklichen Societätsverhältniß. Wo das Particularrecht den Namen des Commanditisten in der Firma nicht duldet, ohne ihn zum Vollen zu verbinden, da haftet er auch direct, doch kann der Complementar diese Haftung durch die Bemerkung abwenden, daß der in der Firma stehende X. nur Commanditist sey.

4) Denn er hat sich nur für dieses Capital durch den Gesellschaftsvertrag dem Complementar verbindlich gemacht. Dieses präjudicirt aber den Gläubigern, weil diese regelmäßig nur aus der Person des Complementars den Commanditisten belangen können, also als Cessionare durch die Einreden, wie der Cedent, getroffen werden.

5) Nürnberger Reformation von 1564. Titel XVIII. Gesetz 4.
Frankfurter Reformation von 1611. Art. 12.
Lüneburger Reformation von 1679. Titel 23.
Augsburger W. O. von 1778. Kap. 11. §. 2.

Grundsatz leidet dann keinen Abbruch, wenn die Handlung insolvent wird, und das Commanditenverhältniß, nemlich die Person des Commanditisten und die Größe seines Einschusses nicht bekannt gemacht worden ist [6]; eben so wenig dann, wenn der Commanditist zwar als solcher, aber ohne die Größe seines Einschusses genannt ist [7].

Baiersche W. O. von 1786. §. 4.
Preußisches Landrecht §. 652.
Russisches Manifest v. 1807. Art. 3. (v. Bunge §. 129.)
Code de Commerce. Art. 26.
Rheinisches Handelsgesetzbuch. Art. 26.
Badisches Handelsrecht. Art. 26.
Österreichisches Gesetzbuch. §. 1204.
Regolamento provvisorio. Art. 25.
Código de comercio. Art. 273.
Codigo commercial. Art. 556. 580. 581.
Wetboek van Koophandel. Art. 20.

6) So wollen es, nemlich Haftung mit dem ganzen Vermögen, Pöhls §. 98. Mittermaier 5te Aufl. §. 556. No. V. (anders 6te Aufl. §. 556. No. IV.). Allein warum sollen die Gläubiger, welche, die Commandite nicht kennend, nur dem Credit des Complementars trauten, deshalb weil sie mehr vorfinden, als sie voraussetzten, nun noch mehr verlangen dürfen?

7) Man sagt wohl: der Commanditist müsse dann mit seinem ganzen Vermögen haften, wenn er als Gesellschafter, aber ohne die Größe seines Einschusses genannt sey. So Büsch Darstellung II. S. 273. 274. Casaregis I. disc. 29. No. 27. S. 168. Allein wenn er als Commanditist genannt ist, so ist ja eben durch diese Qualität seine beschränkte Haftung ausgesprochen, und der Dritte hat es sich selbst zuzuschreiben, daß er sich, interessirte es ihn, nach der Größe der Commanditengelder nicht erkundigte. Freilich in dem ungewöhnlichen Fall, daß er mit seinem Willen schlechtweg als Gesellschafter genannt, und mit auf seinen Namen das Geschäft geschlossen ist, haftet er mit seinem ganzen Vermögen (und auch direct), weil er hier nach außen hin, das innere Ver-

Wegen dieser beschränkten und indirecten Haftung kann man sagen: der Commanditist ist nach außen hin nicht Gesellschafter, d. h. kein eigentlicher Gesellschafter [8]). 6. Der Commanditist haftet mit dem eingeschossenen oder einzuschießenden Commanditencapital. Mit dem auf dasselbe gefallenen Gewinn, welcher dem Gesellschaftsvertrag gemäß berechnet, und an ihn bereits ausgetheilt ist, haftet er nicht, er braucht ihn also nicht wieder zum Besten der Gläubiger einzuschießen [9]). Er braucht selbst nicht so

hältniß entstellend, als eigentlichen Gesellschafter sich hat verpflichten lassen.

8) Daher sagen die ältern Juristen: er sey particeps, aber nicht socius, denn er hafte nur ad ratam capitalis, und könne direct weder klagen noch belangt werden. Casaregis I. disc. 39. No. 30 — 33. S. 250. Daher nennt der Codigo commercial ihn comparte im Gegensatz des socio (Art. 556. 582.).

9) Ob der Commanditist mit dem ausgezahlt erhaltenen Gewinn hafte? ist sehr bestritten. 1. Für die Bejahung: Savary pareres. No. 21. Pöhls S. 222. Eichhorn Aufl. 5. und ausführlicher Aufl. 6. §. 387. Mittermaier Aufl. 4. §. 502. vgl. Aufl. 5. §. 556. No. VIII. Persil des sociétés commerciales. S. 103 — 110. Treitschke Gewerbegesellschaft §. 49. und §. 102. S. 265. 266. — 2. Für die Verneinung: Büsch Darstellung. II. S. 277. Bender S. 320. 321. Frey in Elvers Themis. II. No. 15. hier ist die Frage am weitläuftigsten besprochen, die eigene Meinung S. 385. 389 — 393. Fremery chap. VIII. S. 51 — 54. Mittermaier Aufl. 6. §. 556. No. VIII. Pardessus cours IV. S. 125. 126. entscheidet sich über die „delicate" Frage nicht. — 3. Gründe, wie diese, für die Verneinung: der Commanditist hafte nur mit dem Capital, oder: der ausgetheilte Gewinn gehe in das Privatvermögen des Commanditisten über, welches für die Societätsschulden nicht hafte, oder: der Commanditist wolle nicht bloß für seine Erben gewinnen, und wirklich lucriren, Entgeltung, nicht eine Scheindividende haben, oder: die Bejahung habe nicht eine fest-

viel von dem Gewinn zurückzugeben, daß das seit der letzten Liquidation durch Unglücksfälle geschmälerte Commanditengeld ergänzt würde [10]). Auf den societätsmäßig

begründete Ansicht für sich, sind eben so wenig beruhigend, als wenn man für die Bejahung sagt: lucrum non intelligitur nisi deducto aere alieno, oder: das Commanditencapital mit dem Gewinn bilde ein Ganzes und zusammen das Societätsvermögen, was aus der für unsere Frage zu allgemeinen L. 27. D. pro socio (17. 2.) nicht entnommen werden kann, oder: es gebe keinen andern Zeitabschnitt als selbstständigen Berechnungstermin, als die Aufhebung der Gesellschaft, und alle frühere Austheilung des Gewinnes könne danach nur als provisorisch gelten. — 4. Das Richtige scheint die Verneinung zu seyn, also keine Pflicht, wieder einzuschießen. (So auch Welboek v. K. Art. 20. Vgl. auch Codigo commercial. Art. 564.) Es dreht sich Alles zuletzt um die Frage: ob die von dem Complementar und dem Commanditisten auf bestimmte Termine gesetzte Abrechnung und Auszahlung, z. B. jährlich soll abgerechnet und ausbezahlt werden, von den Gläubigern des Complementars angefochten werden kann. Es ist diese Liquidation die Bedingung, unter welcher der Commanditist sein Capital in die Handlung gegeben hat, und welche, soll es darin bleiben, der Complementar einhalten muß. Die Gläubiger des letzteren haben nun aber kein Recht darauf, daß der Complementar solchen Bedingungen sich nicht unterwerfe, — jeder Gläubiger muß es sich gefallen lassen, und setzt sich dem aus, daß sein Schuldner sich andere Gläubiger quovis titulo constituire, und diese vor ihm befriedige. Auch können die Gläubiger nicht geltend machen, daß sie wider Treu und Glauben getäuscht seyen, denn, war ihnen das Commanditenverhältniß gar nicht bekannt, so erhalten sie, die nur dem Credit des Complementars trueten, schon durch die Haftung des Commanditencapitals mehr, als sie voraussetzten; war ihnen das Commanditenverhältniß bekannt, zufällig oder gemeldet, aber ohne die bedungenen Liquidationstermine, so müssen sie es sich selbst zuschreiben, daß sie nach den letzteren sich nicht erkundigten.

10) Diese Schmälerung geht auf Gefahr der Gläubiger,

berechneten, aber ihm noch nicht ausbezahlten, Gewinn hat er eine Forderung gegen den Complementar, auch diese braucht er nicht zum Besten der Gläubiger herzugeben, er behält sie de jure so ungeschmälert wie den ausbezahlten Gewinn, leidet aber de facto durch die Concurrenz der andern Gläubiger, er steht hier wie ein Gläubiger des Complementars neben dessen andern Gläubigern. Dabei ist richtige Berechnung vorausgesetzt [11]). Soweit der Gewinn durch unrichtige Berechnung höher, als er wirklich war, angeschlagen, und also zu viel bezahlt ist, ist der Commanditist dem Complementar zur Rückerstattung dieses indebiti verpflichtet.

§. 43.

Aufhebung.

Die Aufhebung der Commanditengesellschaft kann gänzlich oder theilweise geschehen; sie kann geschehen durch Herausnahme des ganzen Commanditenfonds, oder eines Theiles desselben, so wie durch die Beredung, daß der Commanditist von der Verbindlichkeit, den noch ganz oder theilweise rückständigen Fonds einzuliefern, liberirt seyn solle. Über die Bekanntmachung der Aufhebung gilt nach den Particularrechten das über die Aufhebung der Collectiv-

---

denn sie entsteht dadurch, daß der Schuldner außer den jetzt auftretenden Gläubigern noch andere erwarb, und daß er diese früher befriedigte, als jene. Das muß aber jeder Gläubiger sich gefallen lassen.

11) Es muß z. B. das aes alienum gehörig berechnet, und von dem activen Vermögen in Abzug gebracht, ausstehende Forderungen dürfen nicht voreilig als bezahlt, schwebende Processe nicht als gewonnen, Hoffnungen nicht als realisirt angenommen werden.

gesellschaft Gesagte [1]). 1. Das gänzliche so wie das theilweise Aufheben ist statthaft, insofern es nicht zum Nachtheil solcher vorherigen Gläubiger geschieht, welche das Daseyn der Commandite kennend, oder rechtmäßig voraussetzend contrahirten [2]). Daher muß, wenn der Commanditist für die Zukunft sicher seyn will, die gänzliche oder theilweise Aufhebung gehörig bekannt gemacht werden. Durch die Bekanntmachung der letzteren wird die Errichtung einer neuen Commandite mit kleinerem Fonds annoncirt. 2. Das rechtswidrige Herausnehmen hat die Wirkung [3]), daß der Commanditist das rechtswidrig Herausgenommene wieder einliefern muß [4]); die rechtswidrige Beredung der Liberation, daß diese hinsichtlich der Gläubiger des Complementars effectlos ist [5]). 3. Wenn der Commanditist durch einen neuen Einschuß oder eine neue Beredung den Commanditenfonds vergrößert, so ist das nicht sowohl Aufheben der alten Commandite und Errichten einer neuen mit einem größeren Capital an ihrer Statt, sondern Errichten einer zweiten Commandite neben der ersten. Dies ergeben die Grundsätze der Novation. Da-

1) Die Particularrechte erwähnen der Aufhebung dieser Gesellschaft nicht besonders, sondern handeln allgemein von der Aufhebung, der gänzlichen und theilweisen, der Handelsgesellschaften.

2) Anders: Casaregis I. disc. 29. No. 39. S. 169. Vgl. den ungrischen XVIII. Gesetzartikel §. 27. 35.

3) Es ist eben so als wenn der Gewalthaber das peculium einziehen wollte. L. 21. pr. D. de peculio. (15. 1.).

4) Nicht aber wird er dann, wie Büsch II. S. 277. meint, Compagnon, der jetzt so gleichsam zur Strafe, weil er als Veranlasser des Bankerotts erscheine, mit seinem ganzen Vermögen haftet. Mit dem letzteren kommt er aber natürlich für den Ersatz des herausgenommenen Fonds auf.

5) L. 17. pr. D. quae in fraudem creditorum (42. 8.).

nach bestimmt sich die Nothwendigkeit und der Inhalt der Bekanntmachung. Mit der Vergrößerung des Commanditenfonds ist eine Zahlung aus andern Rechtstiteln, wie namentlich zu verzinslichem Darlehen, nicht zu verwechseln [6]).

Vierte Abtheilung.

Die Actiengesellschaft.

§. 44.

Begriff. Errichtung.

Actiengesellschaft [1]). 1. Begriff. Die Gesellschafter treiben Handel, jeder ist nach Maaßgabe eines bestimmten Beitrages Theilnehmer am Gewinn, und nach Maaßgabe und bis zum Belauf eben dieses Beitrages Theilnehmer am Verlust der Handlung [2]). Die Actien-

6) Pardessus cours. IV. No. 1036. S. 126. 127.

1) Literatur. Kritz über das Wesen eines Actienvereines in dessen Sammlung von Rechtsfällen Bd. 3. 1841. Nr. XIV. S. 311—353. Treitschke einige Fragen Actiengesellschaften betreffend, in der Zeitschrift für deutsches Recht. Bd 5. Nr. XI. S. 324—353. M. Pöhls das Recht der Actiengesellschaften. Hamburg 1841. Brackenhoeft in Weiskes Rechtslexikon. Bd 5. 1843. S. 83—95. F. A. Marbach ein Wort über den Rechtscharakter der Actiengesellschaft. Leipzig 1844. Diese Schrift kann hier nicht widerlegt werden.

Quellen. Code de commerce. Art. 29—46. — Rheinisches Hgb. Art. 29—46. — Badisches H. R. Art. 29—46. — Regolamento. Art. 28—36. 39. 44. — Código de comercio. Art. 276—295. — Codigo commercial. Art. 538—546. — Wetboek v. K. Art. 36—56. — Ungrischer XVIII. Gesetzartikel. §. 34—57. — Die Statuten der Actiengesellschaften.

2) Es ist gleichgültig, ob die Beiträge und danach die Antheile in der Einheit von gleicher Größe, oder von verschiedener

gesellschaft ist hier als eine Handelsgesellschaft genommen, sie ist aber nicht nothwendig eine solche. Die Actiengesellschaft ist eine Gesellschaft[3]), und zwar die römische societas, aber diese modificirt[4]), nicht eine juristische Person[5]). Ihr werden oft Rechte der juristischen Person durch eine Concession beigelegt[6]). Sie läßt sich denken in großen[7]) und kleinen Verhältnissen, mit großem und

---

Größe sind, es enthält der letztere Umstand keinen Grund gegen die Benennung Actie. Daher ist es überflüssig, danach die Actiengesellschaft der ungenannten Gesellschaft entgegenzusetzen, und beide unter dem Namen unbenannte Gesellschaft zusammenzufassen (Maurenbrecher Lehrbuch des heutigen deutschen Rechts. Bonn 1834. §. 349). Statt dieser drei Namen genügt der eine. Mittermaier unterscheidet unbenannte Gesellschaft und Actiengesellschaft, aber es ist in den beiden Definitionen der §§. 503. 504. der vierten Auflage kein Gegensatz, in der fünften Auflage §. 557. 558. ist die Bezeichnung des Characteristischen der Actiengesellschaft ganz weggelassen, in der sechsten die Unterscheidung gänzlich verworfen.

3) Was nicht eine Gesellschaft ist, kann natürlich nicht eine Actiengesellschaft seyn.

4) Es giebt mehrere deutschrechtliche Abweichungen von den römischen Rechtssätzen über die societas.

5) Es ist kein Bedürfniß vorhanden und unnatürlich, die künstliche juristische Person der Actiengesellschaft zu substituiren. Auch eine Actiengesellschaft mit ausgeschlossener Theilungsklage ist nicht eine juristische Person.

6) Dies ist bedeutungslos. Vgl. Treitschke a. a. O. S. 335—340., der es aber in einer Beziehung bedeutend hält. Allein daß „der Actienverein durch seine statutenmäßig erwählten Vorsteher ohne Vollmachten der einzelnen Actionäre gültig vertreten wird", ergiebt sich ohnehin.

7) Zu den Actiengesellschaften gehören die großen Handelsgesellschaften, die öffentlichen Handelscompagnien, mit großen Vorrechten versehen, um die Entstehung und das Gedeihen des Han-

mit kleinem Fonds. Der zur Realisirung des Gesellschaftszweckes nöthig erachtete Fonds wird, auf seinen Geldwerth angeschlagen, imaginär in bestimmte Theile zerlegt. Diese Theile sind meistens gleich groß, und drücken eine runde Summe aus. Über jeden derselben wird eine Urkunde ausgefertigt, welche die Theilnahme an der Gesellschaft für diesen Theil ausspricht. Der Antheil, so wie auch die Urkunde, heißt Actie, der zufolge der letzteren berechtigte Gesellschafter Actionär, die Gesellschaft Actiengesellschaft[8]). Die Urkunde bezeugt die Theilnahme an der Gesellschaft, und enthält meistens zugleich eine Quitung für den ganz oder theilweise eingelieferten Beitrag. Sie lautet auf Namen oder auf Inhaber, auch werden die Actien auf Inhaber wohl, will es der Inhaber, auf seinen Namen geschrieben. 2. Errichtung[9]). Gemeinrechtlich ist formlose Errichtung statthaft. Die Particularrechte verlangen aber Bekanntmachung. Die Art und der Inhalt derselben ist im Ganzen wie bei der

dels nach bestimmten geographischen Richtungen hin zu befördern. Vgl. Rau Volkswirthschaftspolitik. §. 234—237. Büsch Darstellung I. S. 234—254. Martens Grundriß §. 26. 27. Rau in der allgemeinen Encyclopädie s. v. Handel S. 118—120. von Bunge §. 133. Roscher Grundriß §. 37. Nr. 3. S. 78. 79.

8) Andere Benennungen. Die namenlose Gesellschaft. Die unbekannte Gesellschaft (badisches H. R.) La société anonyme. (Code de com.) La società anonima. (Regolamento). La compañía anónima. (Código de comercio.) A companhia. (Codigo commercial.) De naamlooze vennootschap. (Wetboek v. K.)

9) Code de com. Art. 37. 39—45. — Rheinisches Hgb. Art. 37. 39—45. — Badisches H. R. Art. 37. 39—45. — Código de comercio. Art. 284—295. — Codigo commercial. Art. 539—541. 546. — Wetboek v. K. Art. 36—39.

eigentlichen Handelsgesellschaft, doch ist insbesondere die Größe des Gesammtfonds und die Genehmigung der Regierung zu der Errichtung mit anzuzeigen. Diese Genehmigung (Octroi) ist in den Particularrechten meistens verlangt, ohne solche Bestimmung aber nicht erforderlich; danach sind die Actiengesellschaften öffentliche (octroirte) oder Privatgesellschaften.

§. 45.

Verwaltung.

Die Gesellschafter disponiren über die Art und Weise, wie der Gesellschaftszweck erreicht werden soll, also über die ganze Betreibung des Geschäftes von der allgemeinsten Beschlußnahme bis zu der speciellsten Ausführung, unmittelbar oder mittelbar, und im letzteren Fall durch mehr oder weniger Mittelspersonen. 1. Am unmittelbarsten geschieht es in einer Generalversammlung sämmtlicher Actionärs. In dieser entscheidet meistens die Stimmenmehrheit*), und der Beschluß der Anwesenden bindet die Abwesenden. Die Stimmen werden entweder nach den Personen gezählt, so daß der Besitz mehrerer Actien nicht den persönlichen Einfluß, sondern nur das Geldinteresse vermehrt, oder nach den Actien. Es giebt dann aber nicht immer eine Actie eine Stimme, noch hat durchweg ein Actionär so viel Stimmen als er Actien hat, sondern es giebt oft nur der Besitz einer bestimmten Anzahl von Actien überhaupt ein Stimmrecht, und oft vermehren sich die Stimmen nur mit einer bestimmten Anzahl von Actien,

*) Über die Bedeutung der Clausel: Stimmenmehrheit entscheidet über die Vermehrung des Gesellschaftscapitals, vgl. Treitschke a. a. O. S. 340—346.

und oft ist ein Maximum der Stimmen einer Person festgesetzt. Die Generalversammlung wählt diejenigen Personen aus, welchen sie im Übrigen die Verwaltung (Betreibung) des Geschäftes übertragen will. Sie kommt zu bestimmten regelmäßig wiederkehrenden Zeiten zusammen, und hat außerdem außerordentliche Sitzungen, sie wird berufen von ihren Verwaltern durch die Zeitungen, durch Circuläre, durch Einladungszettel. 2. Die Verwalter müssen nach den Statuten in der Regel Actionärs seyn. Ihnen wird ein bestimmtes Geschäftsgebiet angewiesen, der Verwalter ist entweder ein Einzelner oder Mehrere zusammen, also ein Ausschuß der Actionärs. Es sind oft für verschiedene Geschäftsgebiete verschiedene Verwalter selbständig neben einander (mehrere Contors, Büreaus, Etablissements); es sind für dasselbe Geschäftsgebiet verschiedene Verwalter unter einander, also mit untergeordneten Geschäftsgebieten. Der Übergeordnete, so wie der Untergeordnete ist ein Einzelner oder ein Ausschuß. Die Namen sind sehr verschieden: ein Directorialrath unter einem Präsidenten steht über der Direction, die einen Director und einen Subdirector hat, und unter der Botmäßigkeit der Direction stehen Agenten, Bevollmächtigte, Complementare, welche Buchführer, Correspondenten, Cassirer, unter sich haben. Über allen diesen Personen steht die Generalversammlung. Der Abstufungen sind mehr oder weniger je nach der Ausdehnung des Geschäftes, der übergeordnete Verwalter wählt in der Regel den untergeordneten, oft ist die Wählbarkeit für die eine oder andere Charge durch den Besitz einer Mehrzahl von Actien bedingt. 3. Juristisch diese Verhältnisse aufgefaßt, so steht unter der Generalversammlung, als der Principalschaft, unmittelbar ein oder mehrere Institoren, und unter der-

selben mittelbar und unmittelbar unter diesen wieder ein oder mehrere Institoren, und so weiter fort, wobei denn die Procura einem Einzelnen allein, oder nur in der Gesammtheit mit mehreren ertheilt ist. Es sind dies lauter dem römischen Recht bekannte und daher auch noch jetzt unterworfene Verhältnisse: institor institoris, — plures institores divisis officiis, — non divisis officiis, — ne alter sine altero quid gerat. — 4. Die sämmtlichen Verwalter contrahiren unter der Firma der Gesellschaft. Die [1]) Firma, der Name, unter welchem die Gesellschaft auftritt, enthält nie die Namen der Gesellschafter, und ist in der Regel von dem Gegenstand des Geschäftes, oder von geographischen Beziehungen desselben hergenommen [2]).

§. 46.

Rechtsverhältniß.

1. Dem Dritten haftet derjenige Verwalter [1]), welcher mit ihm unter der Firma der Gesellschaft contrahirt hat, in der Maaße eines Institor [2]). Er ist aber allein der rechte Beklagte, die einzelnen Actionäre haften den Gläubigern direct gar nicht [3]). Der Verwalter verweiset aber die

---

1) Das Folgende, schon oben §. 36. bemerkt, wird hier des Zusammenhanges wegen wiederholt.

2) So sagt es auch der Code de commerce Art. 29. 30. Wetboek v. K. Art. 36.

1) Wer hat bei Actiengesellschaften einen deferirten Eid zu leisten? Klein merkwürdige Rechtssprüche. Bd. 2. 1797. No. 4. und Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. S. 488. 489.

2) Die Gesellschaftsstatuten schreiben oft vor, daß den Dritten kein Verwalter (nicht der Bevollmächtigte, nicht die Direction), sondern nur die Gesellschaft haftet. So auch Gesetze. Code de com. Art. 32.

3) Sie werden, da unter einer namenlosen Firma contrahirt

Execution an den Gesellschaftsfonds, und nur durch Klagencession an die einzelnen Actionäre, welche mit ihrem Beitrag ganz oder theilweise rückständig sind, daher denn auch beim Concurs des Verwalters das diesem zustehende Klagerecht in den Händen der Gesammtheit seiner Gläubiger ist. 2. Der von dem Actionär gemachte Einschuß, — der volle, die Actie, oder der theilweise, die Mise, — wird zeitweise, in der Regel jährlich, aus dem Gesellschaftsfonds verzinset, über das Recht, diese Zinsen zu erheben, werden besondere Zinscoupons ausgestellt. Die Mise darf oft erst zuletzt angegriffen werden, wenn der Rückstand eingeschossen und verzehrt ist. Sie wird dann in der Regel sicher belegt. Auch wird zu bestimmten Zeiten die Bilanz gezogen und Rechnung abgelegt, und der sich herausstellende Gewinn (die Dividende, die Extradividende, bei diesem Ausdruck wird der Zinsbetrag als die Dividende gedacht, der bonus) unter die Actionärs vertheilt, oder diesen, um sie erheben zu können, Scheine (Hebungsscheine, Empfangsscheine,) zugestellt, diese werden auch zuweilen schon im Voraus für mehrere Liquidationszeiten ausgegeben. 3. Jeder Actionär haftet nur bis zum Belauf seiner Actie[4]). Soweit er diesen dem Gesellschaftsfonds eingeliefert, ist er von aller Haftung frei, soweit dieses noch nicht geschehen, muß er für die Schulden der Gesellschaft seinen rückständigen Einschuß machen, beim Concurs der Gesellschaft an deren curator

---

wird, bei dem Contrahiren nicht genannt, und gerade deshalb nicht genannt, weil sie persönlich den Gläubigern nicht haften wollen. Vgl. Treitschke a. a. O. S. 346 — 353.

4) Code de commerce Art. 33. — Rheinisches Hgb. Art. 33. — Codigo commercial. Art. 543. — Wetboek v. K. Art. 40.

massae [5]). 4. Der Actionär haftet nicht mit der auf seine Actie gefallenen ihm verfassungsmäßig ausgezahlten Dividende [6]). Er braucht also nicht diese einzuliefern, wenn der Fonds unzureichend ist, um die Gläubiger zu befriedigen. Er braucht auch selbst nicht soviel von der Dividende [7]) zurückzugeben, daß das seit der letzten Liquidation durch Unglücksfälle geschmälerte Capital ergänzt würde [8]). Der noch nicht vertheilte Gewinn kommt freilich den Gläubigern zu Gute, und natürlich dann auch der schon vertheilte, wenn die Actionäre sich zur Zurückgabe der Dividende verbindlich erklärt haben.

§. 47.

Aufhebung der Actiengesellschaft.

1. Es gilt über die Publication der Aufhebung das über die Aufhebung der Collectivgesellschaft Gesagte. Die

---

5) Rechtsfälle I. S. 16—21.

6) Für das Ja und das Nein der Frage macht man wohl geltend die für und gegen die Pflicht des Commanditisten, mit dem ausgezahlt erhaltenen Gewinn zu haften, aufgeführten und für unzureichend erklärten Gründe. So z. B. für die Haftungspflicht des Actionärs Büsch Darstellung II. S. 332. Pöhls I. S. 225. 226. Für das Nein entscheidet aber der Grund: die Actionäre wollen, wenn nichts Anderes ausgemacht ist, nur mit dem Capital der Actie, nicht auch mit der verfassungsmäßig ausgetheilt erhaltenen Dividende einstehen, dieser Wille entscheidet aber gegen die Gläubiger, weil diese, wird unter einer namenlosen Firma contrahirt, wenn sie sich nicht erkundigen, dem wirklichen innern Verhältniß sich ergeben, wenn sie sich erkundigen, die Summe des Actiencapitals und nur diese genannt erhalten.

7) Soweit nicht reiner Gewinn, sondern auch Capital vertheilt ist, muß zurückgegeben werden.

8) Vgl. oben §. 42. Note 10.

Particularrechte erwähnen der Aufhebung dieser Gesellschaft nicht besonders, sondern handeln allgemein von der Aufhebung, gänzlichen oder theilweisen, der Handelsgesellschaften. 2. Der einzelne Actionär kann die Gesellschaft nicht aufheben, er kann aber insofern aus derselben heraustreten, als die Veräußerung der Actie statthaft ist. Stirbt ein Actionär, so geht die Actie auf seine Erben über, die Statuten der Actiengesellschaft haben für das Genauere verschiedene Bestimmungen. Verzug in der Zahlung des Rückstandes hat zur Folge, daß die Actie verloren geht, oder öffentlich für Rechnung des Säumigen verkauft wird. 3. Darf der Actionär seine Actie an einen Andern abtreten? Nach allgemeinen Grundsätzen darf er die reinen Rechte, welche die Actie ihm giebt, ohne und wider Willen der Gesellschaft cediren, seinen Verbindlichkeiten [1]) darf er sich ohne Zustimmung der Gesellschaft nicht entziehen, auch nicht durch Substitution eines noch so solvabeln Mannes [2]); soweit die Abtretung der Actie darauf hinauskommen soll, daß der Gesellschaft ein neuer Gesellschafter mit persönlicher Betheiligung aufgedrungen, nicht lediglich ein neuer Gläubiger constituirt werde, ist sie ohne Wirkung [3]). Die Meinung der Statuten der Actiengesellschaften und der Gesetze ist mit Berücksichtigung dieser Grundsätze zu prüfen, wenn sie sagen: daß zur Veräußerung der Actie die Zustimmung der Gesellschaft,

1) z. B. er hat den Belauf seiner Actie ganz oder theilweise, verfassungsmäßig oder morose, noch nicht bezahlt.

2) Vgl. Treitschke a. a. O. S. 329—335.

3) Die Statuten der Actiengesellschaften enthalten aber häufig, mehr oder weniger deutlich, den eigenthümlichen Rechtssatz, daß die volle Betheiligung an dem Gesellschaftsverhältniß, namentlich auch an der Beschlußnahme, cessibel sei.

oder die Einregistrirung des Cessionars in die Bücher der Gesellschaft erforderlich sei. Der Gewinn durch die Veräußerung fällt oft theilweise in die Gesellschaftscasse. — Die Vollendung der Cession liegt bei Actien auf Inhaber in der Übergabe der Actie, bei Actien auf bestimmten Namen wird eine Cessionsurkunde ausgefertigt, und zu dieser muß oft die Einregistrirung in die Bücher hinzukommen [4]). 4. Das Steigen und Fallen der Dividende ist die Ursache eines sehr wandelbaren Courses der Actien, dieser Umstand, zu welchem bei Actien au porteur die Leichtigkeit der Übertragung hinzukommt, macht die Actien zur Waare d. h. zum Gegenstand des Handels, und auch häufig zum Gegenstand des reinen Differenzgeschäftes, des gewöhnlich, aber fälschlich, sogenannten Actienspieles [5]).

Fünfte Abtheilung.

Vereinigung zu einzelnen Gewinngeschäften.

§. 48.

Vereinigung zu einzelnen Gewinngeschäften *). Von den Handelsgesellschaften, bei denen die Gesellschaft ein Handelsgewerbe treibt, die Gesellschafter also schon als

4) Code de commerce. Art. 36. — Rheinisches Hgb. Art. 36. — Wetboek v. K. Art. 42.

5) Büsch Darstellung I. S. 265 — 268. II. S. 336 — 347.

*) Preußisches L. R. §. 615. 616. — Code de commerce. Art. 47 — 50. — Rheinisches Hgb. Art. 47 — 50. — Badisches H. R. Art. 47 — 50. — Österreichisches Gsb. §. 1179. — Regolamento. Art. 46 — 49. — Código de comercio. Art. 354 — 358. — Codigo commercial. Art. 571 — 576. — Wetboek v. K. Art. 57. 58.

solche Kaufleute sind, ist zu unterscheiden eine Gesellschaft, die nur auf einzelne Geschäfte, auf ein einzelnes oder mehrere einzelne, geht, welche als Geschäfte des Kaufmannes vorzukommen pflegen. Sie kann unter Kaufleuten oder Nichtkaufleuten bestehen [1]). Eine solche Gesellschaft hat, um so mehr, wenn sie unter Kaufleuten besteht, den Anschein von etwas Kaufmännischem. Sie gehört aber gar nicht ins Handelsrecht, und es ist daher die rechtliche Beurtheilung der durch sie hervorgerufenen Rechtsverhältnisse, soweit diese nicht durch gültige Beredung bereits bestimmt sind, nach der innern und äußern Seite hin, dem gemeinen Recht über Gesellschaften anheim zu geben [2]). Was namentlich das Auftreten der Gesell-

1) Man kann die Gesellschaft Gelegenheitsgesellschaft, Speculationsverein, nennen. Von dem nicht selten gebrauchten Namen société oder compagnie anonyme ist abzurathen, weil der Code de commerce unter société anonyme die Actiengesellschaft versteht. Der Name Gesellschaft a conto meta ist aber nicht characteristisch, weil auch bei der eigentlichen Gesellschaft, der Commanditengesellschaft, und der Actiengesellschaft die Gesellschafter a conto meta stehen. Die Gesetze haben folgende Namen:

Les associations commerciales en participation (Code de com.). Verbindungen zu einzelnen Handelsunternehmungen (badisches H. R.) Le associazioni commerciali in partecipazione (Regolamento.). La sociedad accidental auch cuenta en participacion (Código de comercio.). A associação (auch sociedade) em conta de partipação, auch sociedade momentanea, auch sociedade anonyma (Codigo commercial.). Handelingen voor gemeene rekening (Wetboek).

Das preußische und das österreichische Recht benamen die Gesellschaft nicht.

2) So überläßt denn auch der Code de commerce die genauere Bestimmung der Gegenstände, der Art des Betriebes, der Betheiligung, so wie der anderweitigen Bedingungen der Übereins

schaft nach außen hin anlangt[3]), so ist es 1. sehr gewöhnlich, daß (als Complementar) einer der Gesellschafter oder ein Dritter contrahirt, und zwar, die Vertretung der Gesellschaft verschweigend, in seinem alleinigen Namen. Dieser steht gegen die Gesellschaft als bevollmächtigter socius, oder als einfacher Mandatar. Gegen seine Contrahenten steht er als der alleinige Berechtigte und Verpflichtete, so daß gegen sie das Gesellschaftsverhältniß direct ohne Wirkung ist. Er, und nur er, ist an sich gegen sie legitimirt, die Gesellschafter bedürfen, um gegen sie klagen zu können, der Klagencession. Er, aber auch nur er, kann an sich von ihnen belangt werden, — wobei er ihnen mit seinem ganzen Vermögen einsteht, — sie brauchen sich also nicht an die Gesellschafter verweisen zu lassen, sie dürfen aber auch nicht schlechthin an diese gehen, sondern nur durch Vermittelung der Klagen, welche der Complementar gegen die Gesellschafter hat. Der Complementar muß ihnen also diese Klagen abgetreten haben; ist er insolvent, so erhalten sie die Klagen durch die cessio bonorum in Gemeinschaft mit sämmtlichen Concursgläubigern; man kann sie ihnen aber auch in Nothfällen[4]) ohne Weiteres (utiliter) gestatten, insofern sich

kunft der Interessenten, und unterwirft diese Gesellschaft nicht den für die andern Gesellschaften vorgeschriebenen Formalitäten. Gleichlautend ist das rheinische, das badische, das spanische, das portugiesische, und das holländische Recht. Die wenigen Worte des preußischen und die noch kürzeren des österreichischen Rechts folgen denselben Grundsätzen.

3) Sehr umsichtig ist die Fassung des Código de comercio. Art. 356. 357., weniger die des Codigo commercial. Art. 571. 576.; aber unvorsichtig die des Wetboek v. K. Art. 58. zu Ende. Nur diese Gesetzbücher erwähnen der Haftung nach außen hin.

4) z. B. der Complementar ist flüchtig geworden.

sonst der Complementar mit ihrem Schaden widerrechtlich bereichern würde. 2. Es kann aber auch der Complementar mit Erwähnung, oder gar im Namen der Gesellschafter, oder es können die Gesellschafter selbst contrahirt haben[5]). Dann entscheiden über Art und Umfang der Haftung die allgemeinen Grundsätze, die überhaupt von der Gesellschaft gelten.

Fünfter Abschnitt.

Die Handelsgehülfin und die Handelsfrau.

§. 49.

Die Handelsgehülfin.

Die Handelsgehülfin. Eine Frauensperson kann als Gehülfin bei einem Handelsgewerbe, auch des eigenen Ehemannes, vorkommen. Die weibliche Qualität hat juristisch wenig besondere Wirkungen. Wo sie bei dieser Gelegenheit Verbindlichkeiten selbständig übernimmt, ist die Gültigkeit nach den überhaupt für Weiber geltenden Grundsätzen zu beurtheilen. Ein weiblicher Institor, eine Factorin, verbindet daher, wo Geschlechtsvormundschaft gilt, sich selbst dem Dritten nur mit Zuziehung des Geschlechtsvormundes, ohne diese wird nur der Principal verbunden. Die Zuziehung des Geschlechtsvormundes hindert aber nur die Nullität der Verbindlichkeit, nicht aber die Berufung auf das Sct. Vellejanum, oder,

5) Es ist daher unrichtig, die Gesellschaft dahin zu characterisiren, daß sie als Gesellschaft dem contrahirenden Publikum nicht erscheine.

ist der Principal der Ehemann, auf die Authentica si qua mulier. Diese Berufung ist begründet, weil die contrahirende Factorin eine Verbindlichkeit aus einem Geschäfte auf sich nimmt, welches lediglich dem Principal angehört, also intercedirt [1]).

§. 50.

Die Handelsfrau.

Die Handelsfrau. Quellen*). Literatur [1]). Eine Frauensperson kann aber auch für eigene Rechnung Handel treiben, und dann und soweit ist sie eine Handelsfrau, Kauffrau [2]). 1. Damit eine Frauensperson als Handelsfrau gelte, muß sie erklären, Handelsfrau seyn zu wollen. Diese Erklärung wird meistens ausdrücklich in Circulären, (Oblatorien) abgegeben, sie liegt stillschweigend in dem Factum, daß sie für eigene Rechnung Handel treibt. Den particularrechtlichen Erfordernissen, die

---

1) Cropp (in Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. I. S. 2. 3.) scheint der Autorisation eines anderen Geschlechtsvormundes, als des Ehemannes, größere Wirkung beizulegen, als der des letzteren. Vgl. aber dieselben Abhandlungen No. 10. und zunächst S. 150—152.

*) L. 27. pr. D. de peculio (15. 1). — Preußisches L. R. §. 488—496. — Code de commerce. Art. 4. 5. 7. 113. — Rheinisches Hgb. Art. 4. 5. 7. 113. — Regolamento. Art. 4—6. — Código de comercio. Art. 5—7. — Codigo commercial. Art. 18—27.

1) Marperger Vorrath S. 230—241. (Pareres). Mittermaier §. 536. Bender §. 37—40. Pöhls §. 24—28. Motive zu dem Art. 6. 7. des Entwurfes für Würtemberg. S. 24. 25.

2) Über die Schifferin vgl. Hohnhorst Jahrbücher des Oberhofgerichts zu Mannheim. Dritter Jahrgang. 1825. S. 294. 295.

für den Kaufmann vorgeschrieben sind, muß auch das Weib genügen. Die Particularrechte verlangen namentlich die Erklärung in einer besondern Form, oft verbunden mit einer causae cognitio [3]). Wo cura sexus gilt, muß der Geschlechtsvormund, also resp. der Ehemann seine Zustimmung in die Qualität seiner Mündel, als einer Handelsfrau geben. Er kann sie ausdrücklich geben, oder, wo nicht eine bestimmte Form vorgeschrieben ist, stillschweigend. Letzteres liegt darin, wenn er dem Handel des Weibes wissentlich nicht widerspricht [4]). 2. Die Handelsfrau hat a. in allen Verhältnissen, in welchen sie nicht als Handelsfrau gilt, die Rechte und Verbindlichkeiten der Weiber. Daher ist in der Person einer Handelsfrau die doppelte Qualität zu beachten [5]), und also von der

3) Hierher gehört die s. g. Einzeugung (Declaration) der Handelsfrau. Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen Bd. I. Abth. 2. S. 30—53.

4) Denn wer wissentlich etwas geschehen läßt, was er zu hindern befugt und verpflichtet ist, gilt als zustimmend. Daher sagt L. 1. §. 3. D. de tributoria actione (14. 4.) ... non enim velle debet dominus, sed non nolle, si igitur scit, et non protestatur, et contradicit, tenebitur actione tributoria. So muß verstanden werden das Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. No. 11. besonders S. 181.

5) Namentlich die uxor mercatrix nicht mit der uxor mercatoris zu verwechseln. Über die Frage: wann gilt eine verheirathete Frau als Handelsfrau vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. I. Abth. 1. S. 1—29. Die Frage: ob und wieweit eine Handelsfrau durch ihre Handelsgeschäfte in Ansehung ihres Handels begangene Delicte ihren Ehemann berechtige und verpflichte, und umgekehrt der Ehemann seine Ehefrau, gehört nicht ins Handelsrecht sondern in die Lehre von den Güterverhältnissen der Eheleute. Vgl. übrigens Pöhls §. 27. Bender §. 39. Note a. und No. 4.

Frage, ob ein Weib Handelsfrau sei, die Frage, ob es im einzelnen Fall als Handelsfrau contrahirt habe, zu unterscheiden. Nach Particularrechten streitet für das Letztere die Vermuthung [6]). Gemeinrechtlich muß der Kläger beweisen, als passive Sachlegitimation, daß die Beklagte das fragliche Geschäft als Handelsfrau abgeschlossen hat [7]), d. h. daß es Bestandtheil ihres Handelsgewerbes ist. — Soweit aber die Handelsfrau b. als solche in Betracht kommt, steht sie dem Kaufmann gleich. Sie kann sich ebenso rechtsbeständig verpflichten, wie ein Kaufmann [8]). Namentlich bedarf sie 1. da, wo Geschlechtsvormundschaft besteht, der Zustimmung ihres Geschlechtsvormundes, resp. des Ehemannes, für das einzelne Handelsgeschäft nicht [9]). 2. Es cessirt das Senatusconsultum Vellejanum und die authentica si qua mulier [10]). 3. Es cessiren die

---

6) Preuß. L. R. §. 490. — Codigo commercial. Art. 19. 25.

7) Denn er behauptet ein Factum, welches eine Ausnahme von der Regel, daß das Weib besondere Privilegien genießt, begründen soll.

8) Vgl. die in Note 5. citirte Abhandlung von Cropp.

9) Denn ist sie einmal Handelsfrau, so hat ihr Curator durch die ausdrückliche oder stillschweigende Anerkennung dieser Qualität seine Zustimmung auch in die in dieser Qualität abgeschlossenen Geschäfte, als die Bestandtheile des Ganzen und die Mittel zum Zweck (L. 2. D. de jurisdictione (2. 1.) L. 113. L. 147. D. de R. J. L. 7. §. 11. D. de Scto Macedoniano (14. 6.)), gegeben.

10) Leipziger W. O. von 1682. §. 2. Sächsisches Mandat über die Verbürgung der Frauenspersonen vom 6. Nov. 1828. §. 9. (Meißner Codex der W. R. Bd. 1. S. 417.)
Churpfälzische W. O. von 1726. Art. VII.
Altenburger W. O. von 1750. Kap. 4. §. 5.
Österreichische W. O. von 1763. Art. VII.
Weimarsche W. O. von 1819. §. 5.

privilegia dotis. 4. Die Entschlagung der Gütergemeinschaft, um sich das ihr künftig anfallende Vermögen zu sichern, hilft ihr, ist sie Handelsgesellschafterin ihres Ehemannes, nichts. 5. Sie ist der Strenge des Wechselrechts, wenn gleich diese sonst Weiber nicht trifft, unterworfen [11]). 6. Sie kann sich im Gerichte selbst vertheidigen. — Die Handelsfrau hat diese eigenthümlichen Rechte und Verbindlichkeiten, sie mag Jungfrau, verheirathet, oder Wittwe seyn; sie mag eine neue Handlung etablirt haben, oder

---

Hannoversche W. O. von 1822. §. 3.
Codigo commercial. Art. 18.
Die Praxis erkennt an Puchta Pandecten §. 408. No. 10.

11) Sächsisches Mandat von 1674. 1675. 1676. (Meißner Codex der W. R. Bd. 1. S. 276—278.)
Leipziger W. O. von 1682. §. 2.
Churpfälzische W. O. von 1726. Art. VI.
Frankfurter W. O. von 1739. §. 8.
Altenburger W. O. von 1750. Kap. 4. §. 5.
Rudolstädter W. O. von 1755. §. 10. 12.
Würtemberger W. O. von 1759. §. 6.
Österreichische W. O. von 1763. Art. VII.
Augsburger W. O. von 1778. Kap. 1. §. 2.
Baiersche W. O. von 1785. §. 3. (vgl. Meißner Codex. Bd. 1. S. 184. 185.)
Preußisches L. R. von 1794. §. 724. 725.
Cöthensche W. O. von 1802. Art. 8.
Code de commerce. Art. 113. — Rheinisches Hgb. Art. 113.
Badisches Handelsrecht. Art. 113.
Weimarsche W. O. von 1819. §. 3. 5.
Offenbacher W. O. von 1820. §. 3.
Regolamento von 1821. Art. 108.
Hannoversche W. O. von 1822. §. 3.
Russische W. O. von 1832. §. 6.
Código de comercio. Art. 434.

eine schon bestandene fortsetzen; sie mag für alleinige Rechnung handeln, oder als collective Handelsgesellschafterin, gleich viel ihres Ehemannes oder eines Andern; sie mag allein die Handlung leiten oder mit Zuziehung eines Institor. Auch wenn sie, ohne selbst thätigen Theil zu nehmen, nur durch einen Institor die Handlung betreiben läßt, gilt sie persönlich als Handelsfrau, und muß auch mit ihrem Vermögen in der Maaße, wie jeder Principal, die Handlungen ihres Institor vertreten [12]). Nicht aber gilt sie als Handelsfrau, wenn sie als Commanditist bei der Handlung eines Andern interessirt ist.

---

12) So auch Treitschke in Richters Jahrbüchern 1841. S. 556. Drei andere Meinungen: 1. Eichhorn Privatrecht §. 387. vor Note g. — 2. Mittermaier Privatrecht Aufl. 6. §. 536. No. V. — 3. Preußisches L. R. §. 491—493, und gleich lautend, wie eine Übersetzung, der Codigo commercial. Art. 20. Dieser Meinung folgte die vorige Auflage des vorliegenden Buches.

Dritter Theil.

Die Waare.

§. 51.

Creditpapiere.

Creditpapiere[1]). Zu den Waaren, die ihrer Natur nach rechtliche Verhältnisse erzeugen, gehören insbesondere die Creditpapiere. Der Handel mit ihnen ist der Papierhandel, in dessen Gegensatz man den eigentlichen Waarenhandel aufführt. Den Papierhandel, wie den Geldhandel[2]), treibt der Banquier[3]). Creditpapiere

---

Die Waare. Marquard S. 168—190. Straccha S. 374—379. 392. 393. Die Waarenkenntniß gehört soweit und nur soweit hieher, als sie eine Rechtskenntniß ist.

1) Über Creditpapiere: P. B. Boucher traité complet de tous les papiers de crédit de commerce. Paris 1808. 2 Bände. (Es ist aber zuvörderst nur Bd. 1. S. 19—189. zu beachten. Im Ferneren handelt das Werk vom Wechselrecht). Mittermaier §. 273. 274. Über den Papierhandel: Rau Vwlehre. §. 437—441. Vwpolitik §. 316.

2) Die einzelnen Wechselgeschäfte sind nicht Tausch-, sondern Kaufgeschäfte, denn das von den Kunden gegebene Geld kommt als Geld, als bloßes Tauschmittel, nicht als Gegenstand des Tausches in Betracht. Mit Unrecht bestreitet v. Vangerow Pandekten Bd. 4. S. 403. die Möglichkeit eines Geldkaufes.

3) Codigo commercial. Art. 87—91. 307. 308. 430—434. — W. T. Kraut de argentariis et nummulariis commentatio. Gottingae 1826. Neustetel und Zimmern Untersuchungen S. 27—45. Beawes I. S. 541—544.

sind Urkunden, welche ein Schuldner- und Gläubigerverhältniß anerkennen. Der kaufmännische und juristische Sprachgebrauch nimmt aber „Papier" auch für die Forderung, die es beweiset [4]). Der Schuldner ist entweder der Staat oder eine Privatperson; danach sind die Papiere Staatspapiere oder Privatpapiere. Der Gläubiger ist entweder mit Namen bezeichnet, oder es ist die Gläubigerschaft auf den Besitz des Papieres gestellt, danach sind die Papiere Papiere auf Namen oder Papiere auf Inhaber, au porteur. Die Papiere auf Namen enthalten den Namen des Gläubigers entweder mit oder ohne den Zusatz an Ordre, danach sind sie Ordrepapiere oder Rectapapiere. Es gehören zu den Creditpapieren insbesondere: Schuldscheine aus einem Darlehen, die Handelsbillets, die Anweisungen, die Actien, die Bankzettel, die Wechsel, die eigenen und die trassirten. Alle diese Arten von Papieren bieten besondere juristische Seiten. — Creditpapiere sind übrigens an sich nicht Geld, also auch nicht Papiergeld; Banknoten als solche sind nicht Geld, und ein Papier, welches derjenige, der auf Geld ein Recht hat, nicht nehmen muß, sondern zurückweisen darf, ist kein Papiergeld, das Papiergeld hat seinem Begriff nach einen Zwangscours [5]).

§. 52.
Staatspapiere.

Staatspapiere [1]). 1. Unter Staatspapieren (Staats-

4) L. 44. §. 5. 6. D. de legatis I. L. 59. D. de legatis III. L. 3. §. 1. 2. D. de liberatione legata. (34. 3).

5) Dies gegen Mittermaier Privatrecht. Aufl. 6. §. 273.

1) Literatur über Staatspapiere und Staatspapierhandel. 1. Die Waarenkenntniß, soweit sie juristisch ist, besonders bei Bender der Verkehr mit Staatspapieren im In- und Auslande. Zweite

obligationen, Staatseffecten, Effecten) verstehen wir hier, dem Regelmäßigen folgend, solche Schuldscheine, welche der Staat über ein Gelddarlehen ausgestellt hat. Der Staat giebt bei seinen Anleihen seinem Gläubiger Theilschuldscheine (Partialobligationen), oder das Recht, solche zu verfertigen *). Der Gläubiger macht sich meistens so-

Ausgabe. Göttingen 1830. und bei von Gönner über Staatsschulden, deren Tilgungsanstalten, und vom Handel mit Staatspapieren. München 1826. — 2. Der Verkehr ist seiner handelswissenschaftlichen Seite nach dargestellt bei Bender, bei Nebenius der öffentliche Credit. Zweite Auflage. Erster allgemeiner Theil. Karlsruhe und Baden 1829; bei Böhmer über das Stellgeschäft; im Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 9; und vollständiger bei Thöl der Verkehr mit Staatspapieren aus dem Gesichtspunkt der kaufmännischen Speculation mit Berücksichtigung seiner juristischen Natur. Göttingen 1835. (Lies S. 32. Z. 1. Speculationskauf; S. 90. Z. 9. Steigens; S. 113. Z. 4. Prämiennehmer.) — 3. Die Speculationsseite ist mit einiger Ausführlichkeit und Umsicht allein in dem letzteren Werk bearbeitet; denn die Werke von Jacques Bresson des fonds publics français et étrangers et des opérations de la bourse de Paris. éd. VI. Paris 1830. oder was gleich ist éd. VII. Paris 1834. S. 167—237. und von Bizet Précis des diverses manières de spéculer sur les fonds publics en usage à la bourse de Paris. éd. IV. Paris 1821. S. 65—130. haben nur den Verkehr auf der pariser Börse im Auge, und begnügen sich mit einer bloßen Casuistik. — 4. Die juristische Seite des Verkehrs ist am vollständigsten bei Bender abgehandelt; in meinem Buch werden von S. 181—272. einige der bedeutendsten Rechtsfragen besprochen. Manches findet sich in einzelnen Abhandlungen, die zerstreut, namentlich in Zeitschriften, erschienen sind. Compendiarische Darstellungen in Eichhorn Privatrecht. §. 191. und Mittermaier Privatrecht. §. 273. Mehr Literatur in meinem Verkehr. S. 3—9. Beizufügen ist Fremery chap. XLV. S. 423—522.

*) Auch von Privatpersonen geschieht dieses. Vgl. Richters Jahrbücher 1846. S. 160. 161.

fort durch den Verkauf derselben bezahlt. Den verzinslichen Staatspapieren werden Zinsscheine beigegeben (Coupons), welche regelmäßig auf Inhaber lauten. 2. Die Staatspapiere haben vieles Eigenthümliche nicht als Staatspapiere, sondern als Papiere auf Inhaber: so die Cession durch bloße Tradition, die Ausschließung der Vindication, das Bedenkliche der Amortisation, und die deshalb gewöhnlichen Edictalladungen. 3. Die Staatspapiere sind in dem lebhaftesten Verkehr begriffen, und manche Verträge haben vorzugsweise, vielleicht sogar lediglich Staatspapiere zum Gegenstand; es sind das Verträge, die erst neuerlich bei dem Staatspapierhandel häufiger vorgekommen sind. Diese bloß factische Verbindung einzelner Verträge gerade mit diesem Object giebt juristisch keinen Grund, diese Verbindung besonders zu beachten, daher sind diese Verträge, welche auf jede Art Waaren bezogen werden können, ohne Bezugnahme auf ein besonderes Object später abzuhandeln. 4. Von dem Recht, Staatspapiere zu kaufen und zu verkaufen, ist zu unterscheiden das Recht, mit denselben Handel (Kauf und Verkauf als Gewerbe) zu treiben. Soweit der Handel überhaupt Jemanden verboten ist, ist dieser natürlich auch von dem Handel mit Staatspapieren ausgeschlossen. Die Particularrechte haben aber mitunter Verbote, die lediglich den Handel mit Staatspapieren, auch wohl den bloßen Kauf und Verkauf von Staatspapieren betreffen, und ihn entweder gänzlich verbieten oder an bestimmte Formen (Zuziehung eines Maklers, u. s. w.) knüpfen[2]).

---

2) Bender im Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 13. Nr. 6. oder Bender Verkehr. §. 45.

§. 53.

Staatspapiere auf Namen.

Der Umstand, daß der Schuldner der Staat ist, bringt juristisch keine besonderen Eigenthümlichkeiten hervor. Ganz nach den gewöhnlichen Regeln ist daher zu beurtheilen 1. die Form der Cession, doch ist zuweilen zur Wirksamkeit der Cession nothwendig, daß der Name des Cessionars in das Staatsschuldbuch inscribirt werde, auch ist zuweilen die Cession an eine bestimmte vorgeschriebene Form geknüpft [1]). 2. Das anastasische Gesetz leidet hier volle Anwendung. 3. Die Vindication abhanden gekommener Papiere. Dabei ist die Forderung und das Papier, welches diese beweist, aber nicht begründet, nicht zu verwechseln. Die Forderung kann dem Gläubiger wider Willen nicht verloren gehen, eine gezwungene Cession wäre unwirksam. Das Papier, d. h. die Beweisurkunde bleibt im Eigenthum des Gläubigers [2]). 4. Die Haftung des Cedenten. Der Verkäufer muß für die Existenz, nicht für die Güte der Forderung einstehen. Die Lieferung gestohlener Papiere ist nicht nach den Grundsätzen der Evictionsleistung aufzufassen, sondern es ist eine dem Cedenten nicht zustehende Forderung cedirt worden*). Der Verkäufer hat den Käufer, da diesem die

1) Vgl. Bender Verkehr mit Staatspapieren. §. 63. und §. 39.

2) Vgl. vorsichtig Bender a. a. O. §. 66. Es ist hier die präparatorische actio ad exhibendum auf Vorzeigung mit der auf Herausgabe verwechselt, ferner diese actio ad exhibendum mit der Publiciana in rem actio, und sodann übersehen, daß der Satz: Hand muß Hand wahren, nicht auf Beweisdocumente, als seien es selbständige Gegenstände, darf angewandt werden, da über deren Eigenthum nothwendig das Forderungsrecht entscheidet.

*) Vgl. auch unten §. 103. Note 5.

Legitimation gegen den Schuldner fehlt, absolut nicht in die Lage gesetzt, den Genuß der Forderung zu haben, daher ist der Anspruch des Käufers gegen den Verkäufer durch die bloße Thatsache, daß das Papier gestohlen ist, begründet, ohne daß es der Eviction oder der Litisdenunciation bedarf. Bei dem Verkäufer einer Sache ist dies anders, weil der Genuß einer solchen durch das bloße Eigenthum eines Dritten nicht, sondern erst durch die Abstreitung der Sache gehindert wird. 5. Die Amortisation, Mortification abhanden gekommener Papiere, d. h. die Erklärung, daß das Papier erloschen sei. Sie ist ein Surrogat der dem Gläubiger unmöglichen Zurückgabe des Schuldscheines an den Schuldner. Sie genügt bei Papieren auf Namen in der Form eines Privatamortisationsscheines, will der Schuldner öffentliche Amortisation, sei sie außergerichtlich oder gerichtlich durch Urtheil, so mag er sie auf seine Kosten herbeiführen[3]).

§. 54.
Papiere auf Inhaber.

Papiere auf Inhaber[1]). Ein Creditpapier kann, sei der Schuldner der Staat oder eine Privatperson, gültig auf den Inhaber gestellt werden[2]). 1. Rechtliche

3) Vgl. Schumm die Amortisation verlorner Schuldurkunden. 1830. Beilageheft zum Archiv für die civil. Praxis. Bd. 13. §. 1—8.

1) Wetboek v. K. Art. 221—229. — Entwurf für Würtemberg. Art. 781—797. und Motive S. 659—671. Vgl. auch, aber mit großer Vorsicht: Maurenbrecher Lehrbuch des heutigen gemeinen deutschen Rechts. Bd. 2. Bonn 1834. §. 323—326. — Duncker über Papiere auf den Inhaber in der Zeitschr. für deutsches Recht. Bd. 5. S. 30—52.

2) Duncker a. a. O. S. 50—52.

Natur dieser Papiere. Die Papiere auf Inhaber sind an sich nicht Geld, also auch nicht Papiergeld, weil sie an sich keinen Zwangscours haben[3]; mit der Bezeichnung: sie seien conventionelles Papiergeld, oder sie seien circulirendes Geld, oder sie seien eine Waare, ist juristisch nichts gewonnen. Sie sind vielmehr Beweisurkunden. — 2. Legitimation[4]. Der bloße Besitz legitimirt den Inhaber zur Sache, nemlich zur Erhebung der Schuldsumme, weil er die Bedingung erfüllt, von der das Recht der Erhebung abhängig gemacht ist; er hat das Papier. Es macht dafür keinen Unterschied, ob er es in gutem oder bösem Glauben genommen hat. Anders ist es, wenn das Papier nicht auf jeden Inhaber, auch nicht schlechtweg auf den Inhaber, sondern auf jeden getreuen Inhaber lautet[5]. 3. Cession. Der Veräußerer eines Papieres auf Inhaber ist Cedent der durch dasselbe bewiesenen Forderung. Die Cession der Forderung geschieht durch die bloße Über-

3) Der Grund ist nicht so zu stellen: „weil sie nicht sofort vom Schuldner eingelöset" werden oder werden müssen. Denn theils giebt es Papiere auf Inhaber, welche sofort einlösbar sind, nemlich zahlbar auf Sicht lauten, theils ist die sofortige Einlösbarkeit mit klingendem Gelde zwar wichtig und daher gewöhnlich, aber nicht wesentlich dem Papiergeld. Dies gegen Treitschke in Richters Jahrbüchern 1843. S. 708.

4) Die vorige Auflage ist in dem unter 2 und 3 Folgendem abweichend.

5) Mit dieser Clausel ist nicht zu verwechseln die Clausel: an Herrn X. oder jeden getreuen Inhaber. Hier liegt gar nicht ein Papier auf Inhaber vor; der Zusatz ist übrigens hier überflüssig. Vgl. Treitschke Encyclopädie der Wechselgesetze. Bd. 1. S. 239. 240.

gabe des Papieres [6]). Der Verkäufer eines Papieres auf Inhaber haftet für die Existenz dieser Forderung (esse nomen), also für die Ächtheit des Papieres [7]); nicht aber für die Güte der Forderung (locupletem esse debitorem). Liefert der Verkäufer ein gestohlenes Papier auf Inhaber, so hat der Käufer keinen Anspruch gegen ihn. Denn die Legitimation des Käufers gegen den Schuldner, also der Genuß der Forderung (habere licere) ist dadurch nicht gehindert, und der Vindication eines Dritten ist der Käufer nur dann ausgesetzt, wenn er in bösem Glauben das Papier genommen hat, ein Umstand, welcher aber auch seinem Regreß gegen seinen Verkäufer entgegensteht. 4. Anastasisches Gesetz. Die Berufung auf dieses Gesetz steht dem Schuldner nicht zu. Denn er hat, indem er die Schuldurkunde auf den Inhaber hat stellen lassen, erklärt, daß er den Vorzeiger als seinen wahren Gläubiger ansehen, und auf etwa zwischenliegende Cessionsverhältnisse nicht Rücksicht nehmen wolle, er verzichtet also auf jene Berufung. Dieser Verzicht geht auch aus dem Zweck der Ausstellung einer solchen Urkunde hervor: daß sie wie baare Münze cursiren solle [8]). 5. Vindi-

6) Codigo commercial. Art. 473.

7) Denn an der Pflicht des Verkäufers einer Forderung, zu prästiren: esse nomen, kann der Umstand, daß die Legitimation des Gläubigers gegen den debitor cessus erleichtert ist, nichts ändern.

8) Vgl. Spangenberg in Gans Zeitschrift für die Civil- und Criminalrechtspflege in Hannover. Bd. I. 1826. Heft 1. Abhandlung VI. S. 65—68. Mit dieser Deduction ist einverstanden Linde in Lindes Zeitschrift Bd. 3. 1830. Heft 1. Abhandlung II. §. 2., wo auch die Deduction, von Gönner §. 62. und von Pfeiffer practische Ausführungen Bd. I. 1825. No. VI., welche beide im Resultat derselben Meinung sind, widerlegt ist. Im Resultat ist auch einverstanden Bender §. 65.; doch darf

cation. 6. Amortisation. Siehe die beiden folgenden Paragraphen.

§. 55.

Vindication der Papiere auf Inhaber.

Vindication der Papiere auf Inhaber I. Die Zulässigkeit der Vindication von Papieren auf Inhaber wird vielfach durch die Berufung auf die nun einmal recipirten Sätze des römischen Rechts, welche sich auf die Vindication aller körperlichen Vermögensobjecte, sogar auch von Geld [1]), bezögen, vertheidigt. Dabei wird denn aber die Frage, ob nicht die eigenthümliche Natur jener Papiere eine Abweichung vom römischen Recht auch juristisch nothwendig macht, entweder ganz übergangen, oder ohne weitere, oder wenigstens ohne die gehörige Würdigung der Frage verneint [2]). II. Die Unzulässig-

---

man von seinen Gründen nur den dritten gelten lassen, welcher der spangenbergsche ist, die beiden andern: daß die Staatspapiere eine Waare sind, über deren Preis die Interessenten beliebig einig werden dürfen, und daß sie als Waare einen wandelbaren Tagspreis haben, sind nicht beweisend. Denn gegen die beliebige Festsetzung des Kaufpreises zwischen dem Cedenten und dem Cessionar ist nichts zu erinnern, aber der debitor cessus darf sich auf die Größe desselben berufen; die Möglichkeit der Werthveränderung der cedirten Forderung ist aber nirgends gesetzlich für einen Grund erklärt worden, daß der Cessionar mehr vom debitor cessus fordern dürfe, als er selbst für die Forderung gegeben hat. Vgl. auch Bülow und Hagemann Erörterungen ed. Spangenberg Bd. 8. Abth. 2. S. 56—65.

1) Daß Geld vindicirt werden darf, hat keinen Zweifel. L. 78. L. 94. §. 2. D. de solutionibus. (46. 3.) L. 11. §. 2. L. 14. L. 31. §. 1. D. de R. C. (12. 1.)

2) Die Zulässigkeit wird behauptet namentlich in: Kind quaes-

keit vertheidigt Gönner auf folgende Art: das Recht der Forderung ist hier Gegenstand der Vindication, die Urkunde fließt mit dem Forderungsrecht in Eins zusammen, ist nichts davon Verschiedenes, die Urkunde ist das Recht selbst, weil das Innehaben derselben das einzige Merkmal ist, an welchem man den Eigenthümer der Forderung erkennen kann, die Vindication einer Forderung gegen den Gläubiger ist aber undenkbar[3]). — Allein es fehlt an allem Grunde, dem Papier auf Inhaber die Qualität einer bloßen Beweisurkunde abzusprechen, zumal da aus dieser Ansicht, daß der Besitz der Urkunde das einzige Kennzeichen der Gläubigerschaft sei, folgt, daß der Verlust des Papieres auch den Verlust des Forderungsrechts nach sich zieht. Dies darf man aber ohne ausdrückliche Erklärung der Interessenten nicht annehmen. Auch widerspricht sich diese Theorie Gönners in sich selbst, da sie die Vindication nur gegen den unredlichen Besitzer ausschließt[4]), und gegen denjenigen, welcher nicht dritter Besitzer ist, z. B. gegen den Depositar, Commodatar, Pfandgläubiger, die Contractsklage zuläßt[5]), während

---

tiones forenses. Bd. 3. No. 26. Geiger und Glück merkwürdige Rechtsfälle. Bd. 3. Abh. 38. Mittermaier Aufl. 5 und 6. §. 274. No. III. vgl. auch §. 352. No. VIII.

3) Vgl. Gönner S. 234. 238. 239. und hiermit den ganzen §. 70. Mit dieser Deduction ist einverstanden Nebenius öffentlicher Credit. S. 542. und Schumm die Amortisation verlorener oder sonst abhanden gekommener Schuldurkunden. S. 62—65. (vgl. oben §. 53. Note 3).

4) Gönner S. 236. 237. Nr. 3.

5) Gönner S. 236. Nr. 2. Diesen Widerspruch bestreitet Treitschke in Richters Jahrbüchern 1843. S. 708. aus einem Mißverständniß der Ansicht Gönners.

doch ausdrücklich bemerkt ist[6]), daß von einer bloßen Präsumtion für den Inhaber nicht die Rede sei. Ist die Forderung von dem Papier untrennbar, so schlage ich die actio depositi u. s. w. durch die sofort liquide Einrede meiner Gläubigerschaft und meines Eigenthums am Schuldschein zurück[7]). III. Die Unzulässigkeit[8]) läßt sich auf Folgendes stützen: der Aussteller eines solchen Papieres knüpft die Sachlegitimation an die einzige Bedingung des Besitzes des Papieres, der Nehmer desselben genehmigt dieses[9]), und muß daher auch jeden Besitzer als ad causam legitimirt ansehen, weil dieser die von ihm selbst anerkannte Bedingung erfüllt[10]). Deutlicher: der

---

6) Gönner S. 241. lit. e.

7) L. 45. D. de R. J. Neque pignus, neque depositum, neque precarium, neque emptio, neque locatio rei suae consistere potest.

8) Den Gründen Bender's Verkehr §. 67. für die Unzulässigkeit steht Folgendes entgegen: der Grund, daß der Erwerber den Papieren auf Inhaber nicht ansehen könne, ob der Veräußerer sie rechtmäßig besitze, beweist zu viel, denn daraus folgt das Wegfallen der Vindication fast bei allen Sachen; außerdem übersieht Bender, daß eine Vermuthung durch einen Gegenbeweis aufgehoben werden kann, und daß die Schwierigkeit, einen Beweis zu erbringen, de jure condito kein Grund ist, den Beweis für unstatthaft zu erklären.

9) Mittermaier Aufl. 6. §. 274. Note 39. 40. giebt zu, daß die Unstatthaftigkeit der Vindication aus diesen Voraussetzungen folge, findet es aber bedenklich, für die letzteren zu vermuthen. Allein diese Voraussetzungen sind nach der Natur des Papieres auf Inhaber immer da, einer Vermuthung bedarf es nur für den guten Glauben des Besitzers.

10) So in der vorigen Auflage. Es bedarf aber der Satz, der bestritten worden ist, z. B. von Treitschke in Richters Jahr-

Aussteller eines solchen Papieres will, daß die Sachlegitimation allein durch das körperliche Haben des Papieres erbracht sei, der erste und jeder weitere Nehmer desselben will dies ebenfalls, und will es nicht nur für sich, sondern allgemein, im Interesse des Verkehrs, damit die Forderung durch bloße Übergabe des Papieres cedirt werden könne. Er ergiebt sich dadurch in alle Folgen, die aus dieser gefährlichen Form für ihn entstehen können. Er muß daher auch Jeden, der das Papier körperlich hat, als zur Sache legitimirt gelten lassen, und nicht nur dem Schuldner gegenüber, sondern auch sich gegenüber. Denn es wäre ein Widerspruch in seinem auf das Interesse des Verkehrs gerichteten Willen, wollte er dem die Forderung bestreiten, also das Papier abstreiten, welcher die von ihm selbst gewollte Bedingung erfüllt. Da aber das Interesse des Verkehrs den Satz nicht ausschließt, daß Niemand aus seinem dolus Vortheil haben darf, so ist die Vindication nur gegen den Besitzer in gutem Glauben für unstatthaft, und gegen den Besitzer in bösem Glauben für statthaft zu halten. Eben so ist gegen denjenigen die Vindication oder die Contractsklage statthaft, welcher das Papier vom Kläger kraft eines das Eigenthum nicht übertragenden Titels übergeben erhalten hat, also gegen den Depositar, Commodatar, Pfandgläubiger, Verkaufscommissionär. Insofern der Kläger dem Besitzer seinen bösen Glauben beweisen muß, streitet allerdings für den Besitzer eines Papieres auf Inhaber die Vermuthung

---

büchern 1843. S. 708 mit der Frage: was geht es den Vindicanten an, daß der Besitzer gegen den Schuldner ad causam legitimirt ist? — einer Verdeutlichung.

der Rechtmäßigkeit seines Besitzes, nemlich des guten Glaubens [11]).

§. 56.

Amortisation der Papiere auf Inhaber.

Amortisation der Papiere auf Inhaber[1]). Die gerichtliche Amortisation (Mortification) ist auch bei abhanden gekommenen Papieren auf Inhaber zulässig. Der Impetrant muß 1. das Individuum des fraglichen Papieres genau angeben (nach Litera, Nummer, Datum, Summe u. s. w.), und dann 2. sein Recht auf das Papier, und 3. einen Umstand bescheinigen, welcher den angeblichen Verlust wenigstens wahrscheinlich macht. Dann wird die Edictalladung erlassen, damit die Prätendenten unter sich die Sache ausstreiten können [2]). Erscheint nun der Inhaber des abhanden gekommenen Papieres, so entscheiden zwischen ihm und dem Impetranten die Grundsätze von der Vindication der Papiere auf Inhaber. Erscheint er binnen der ausgeschriebenen Zeit nicht, so wird das Papier mortificirt, und dem Impetranten entweder die Zahlung gemacht oder ein neues Papier gegeben. Es kann aber der gutgläubige Inhaber des Papieres gegen

---

11) Mit dieser Ansicht stimmen im Allgemeinen auch die Particularrechte. Vgl. Bender §. 68.

1) von Bülow Abhandlungen über einzelne Materien des römischen Rechts. Bd. 1. 1817. No. 17. Gönner §. 73—78. Bender §. 69—72. Eichhorn Privatrecht §. 191. Note e. Schumm die Amortisation verlorener oder sonst abhanden gekommener Schuldurkunden. Heidelberg 1830. Auch als Beilageheft zum 13ten Bande des Archivs für die civilistische Praxis.

2) L. 43. §. 10. D. de aedilitio edicto. (21. 1.) L. 1. §. 37. D. depositi. (16. 3.)

die Mortification Restitution erlangen, wenn er nicht in Culpa ist. Denn die Mortification dient nur dazu, daß der Impetrant durch den Untergang des Papieres nicht leide. Übrigens findet die Mortification sowohl bei angeblich abhanden gekommenen, als bei angeblich vernichteten Papieren Statt. Auch wenn die Vernichtung vollständig bewiesen ist, ist das Mortificationsverfahren nicht überflüssig, denn daß der sich nun meldende Nichtbesitzer der eigentliche Berechtigte ist, erhellt daraus noch nicht. Nur wenn auch dieses neben der Vernichtung vollständig bewiesen ist, kann der Schuldner ohne vorherige Amortisation sicher zahlen. Fällt nun sogar die Pflicht des Schuldners zur Zahlung überhaupt weg, so bedarf es natürlich gar keiner Amortisation, wie namentlich wenn das Papier nicht als Beweisurkunde, sondern als Bedingung der Forderung erklärt ist, so daß durch die Vernichtung des Papieres die Forderung erlischt.

Vierter Theil.

Die Handelsgeschäfte.

Einleitung.

§. 57.

Einleitung. Insbesondere Anerbieten und Acceptation.

Einleitung*). 1. Die meisten Handelsgeschäfte werden nicht unter Anwesenden, sondern unter Abwesenden entweder durch Bevollmächtigte, oder mündliche Bestellung durch Boten, oder schriftlich durch Briefe, Correspondenz, abgeschlossen [1]). 2. Das Anerbieten, auch das noch so vollständig gestellte, darf der Offerent, so lange es nur noch ein Anerbieten ist, zurücknehmen. Nicht aber mehr dann, wenn es durch gehörige [2]) Acceptation bereits ein Vertrag geworden ist, denn ein solcher kann

---

Die Handelsgeschäfte. Jo. Nider tractatus de contractibus mercatorum. Bei Straccha de mercatura S. 563 — 576.

*) Código de comercio. Art. 234 — 263. — Codigo commercial. Art. 241 — 271. — Entwurf für Württemberg. Art. 285 — 328. und Motive dazu S. 245 — 297.

1) Per se et coram, per internuntium, per epistolam, per alium. Über „Auslegung der unter Abwesenden geschlossenen Verträge" vgl. Wächter im Archiv f. d. civ. Praxis Bd. 19. No. V. S. 114 — 125.

2) Was das heiße vgl. unten No. 4.

nicht einseitig aufgehoben werden. Das Anerbieten gilt als zurückgenommen, wenn für die Acceptation ein Endtermin gesetzt und dieser verlaufen ist; auch ohne das ist ein solcher nach vernünftiger Interpretation als stillschweigend verstanden anzusehen, wo dann, wenn die Gesetze keine Bestimmungen enthalten [3]), das richterliche Ermessen über die Größe des Zwischenraums zu entscheiden hat: wenn nicht die Umstände dagegen sind, darf man den Kaufmann schwerlich länger, als bis zur Ankunft der umgehenden Post an seinen Antrag gebunden halten. Der Offerent, welcher sein Anerbieten unter Umständen zurücknimmt, unter welchen ohne die Zurücknahme ein Vertrag zwischen ihm und demjenigen, welchem er anbot, begründet gewesen wäre, muß diesem allen Schaden ersetzen, den dieser in Folge der Voraussetzung litt, daß jener bei seinem Anerbieten geblieben sei. Denn zu dieser Voraussetzung hat er nach Treu und Glauben ein Recht. — Das hier vom Anerbieten Gesagte gilt nicht nur von dem ersten Vorschlag, der ein Geschäft einleitet, sondern auch von jedem spätern durch die weiteren Verhandlungen hervorgerufenen Vorschlag des einen oder andern Interessenten. 3. Derjenige, welchem ein Anerbieten gemacht worden ist, hat es in seiner reinen Willkür, ob er auf den vorgeschlagenen Contract eingehen will oder nicht. Er ist auch nicht verpflichtet eine Antwort abzugeben [4]), so sehr

3) Nach österr. Gsb. §. 862. ist der Offerent, sind beide Theile an demselben Ort, 24 Stunden, sonst so lange, als zur zweimaligen Beantwortung nöthig ist, an sein schriftliches Versprechen gebunden, ein mündliches Versprechen muß ohne Verzug angenommen werden. — Vgl. auch preußisches Landrecht Th. 1. Tit. 5. §. 90 — 108.

4) Hommel rhapsodia quaestionum. vol. 2. obs. 411. Bei

dies auch im Interesse des Offerenten seyn mag [5]). Sein Schweigen begründet an und für sich [6]) weder den Schluß, daß er einverstanden sei [7]), noch den, daß er nicht einverstanden sei, und daher muß die Zustimmung des Schweigenden anderweitig von demjenigen, welcher Rechte darauf gründen will, dargethan werden [8]). Er ist auch nicht verpflichtet *), die ihm in Beziehung auf das angebotene Geschäft eingesandten Gegenstände anzunehmen [9]), oder zurückzusenden, oder auf sie positive Sorgfalt zu

---

committirter Präsentation zum Accept eines Wechsels ist ohne Grund anderer Meinung Pöhls Wechselrecht Bd. 1. S. 187. Treitschke Encyclopädie der Wechselrechte. Bd. 2. S. 89. 90. — Vgl. überhaupt noch Treitschke Kaufcontract §. 40. S. 66. Z. 5. v. u. — S. 69.

5) Vgl. Sonnleithner Lehrbuch des österr. Handelsrechts. §. 572.

6) L. 142. D. de R. J.

7) Ein allgemeiner Handelsgebrauch, welcher nach Faber diss. de mercatura procuratoria. Tubingae 1829. §. 16. aus der Nichtbeantwortung einer schriftlichen Offerte unter Anwesenden binnen 24 Stunden, unter Abwesenden mit umgehender Post, eine stillschweigende Acceptation folgern soll, läßt sich nicht nachweisen. Der von ihm citirte Sonnleithner §. 302. hat nur österreichisches Recht; das österr. Gesetzbuch §. 862. hat die Frage gar nicht im Auge, und der §. 863. entscheidet sie offenbar nicht bejahend.

8) L. 8. §. 1. D. de procuratoribus. (3. 3.).

*) Vgl. übrigens Bülow und Hagemann Erörterungen Bd. 2. No. XLVI. S. 321—327 (betrifft zugesandte Lotterielooſe); und Zeitschrift für Rechtspflege u. Verwaltung für Sachsen. Neue Folge. Von Tauchnitz und Richter. Bd. 1. 1841. No. XI. S. 151—163. (ein interessanter Rechtsfall mit Entscheidung in drei Instanzen).

9) Die Annahme der mir in Verkaufscommission gesandten Waaren darf ich, der ich die Commission nicht annehmen will, zurückweisen.

verwenden[10]), wenn er nicht durch Annahme derselben sich zum Contrahenten[11]), oder zum negotiorum gestor[12]) constituirt hat. 4. Wann ist ein schriftlich verhandelter Vertrag als abgeschlossen (perfect) anzusehen? Wenn der Offerent sein Anerbieten so allgemein oder lückenhaft gestellt hat, daß die reine Bejahung desselben noch keinen perfecten Vertrag bilden kann, so sind nach erfolgter Antwort nur erst Tractaten unter den Interessenten, und es muß so lange hin und her geschrieben werden, bis die zur Vollständigkeit eines Vertrages gehörenden Puncte von der einen Seite so bestimmt gestellt worden sind, daß durch ein bloßes Ja von der andern Seite ein Vertrag vorliegt. Dann ist die Frage: ist der Vertrag perfect schon durch die bloße Acceptation, also nachdem das Ja geschrieben ist? oder erst nachdem der Offerent das Ja erfahren hat? Durch die bloße Acceptation, denn der consensus ist vorhanden, auch wenn der Offerent nicht weiß, daß er vorhanden ist[13]). — Die Acceptation

10) In einem Briefe, welchen ich erhalte, liegen Staatspapiere mit der Anfrage, ob ich sie als Vorschuß annehmen, und eine Einkaufscommission besorgen wolle, oder Wechsel: ob ich den Verkauf derselben übernehmen, oder Lotterieloose: ob ich sie für meine Rechnung spielen lassen wolle. Ich bin, dem Antrag abgeneigt, de jure nicht verpflichtet, die eingesandten Gegenstände zu remittiren, oder zu custodiren; ich habe sie nicht angenommen, sie sind mir in die Hände gespielt worden.

11) Ich nehme eine eingesandte Probe an, um sie zu besehen, und mich später zu erklären, ob ich auf den offerirten Kauf, auf die offerirte Verkaufscommission eingehen wolle.

12) Ich weise die Verkaufscommission zurück, speichere aber die mir übersandten Commissionswaaren zur Disposition des Absenders.

13) Die weitere Begründung dieser Meinung vielleicht an ei-

muß aber, damit ein Vertrag entstehe, auf den noch vorhandenen Willen des Offerenten treffen, daher entsteht,

---

nem andern Orte. Vorläufig folgende Literatur. I. Der Meinung, daß die Acceptation genüge, sind: 1. Baldus in Codicem commentaria. Venetiis 1615. fol. L. VI. (Multum). Cod. si quis alteri vel sibi. No. 28 — 30. 2. Nicolaus Burgundus commentarius de evictionibus. cap. XXV. No. 1. 2. in den operibus. Bruxellis 1674. in 4. 3. Raphael de Turri tractatus de cambiis. Genuae 1641. disp. I. qu. XVI. in dieser besonders No. 16. 17. zu vgl. ist damit qu. XVIII. u. XIX. 4. Lauterbach disputatio de nuncio. 1660. cap. VII. §. XXV. in dessen dissertationes academicae. Tubingae 1728. vol. III. 5. Pufendorf observationes juris universi. Hannov. 1748. Tom. II. obs. XXXVIII. de promissione tertio facta. §. 8. 9. 10. 6. Hommel rhapsodia quaestionum. vol. II. obs. 409. §. 17. 18. 7. Bülow und Hagemann practische Erörterungen Bd. 4. 1804. No. 3. 8. von Wening Ingenheim im Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 2. No. 25. S. 267 — 271. 9. Mühlenbruch doctrina Pandectarum. Aufl. 1. Bd. 3. §. 600. Note 5. 10. Puchta Pandekten §. 251. Note c. II. Der Meinung, daß der Offerent die Acceptation erfahren haben müsse: 1. Thomae Sanchez de sancto matrimonio disput. libri tres. Norimbergae 1706. Tom. I. lib. I. disp. VII. No. 34. 35. disp. VI. No. 28. 29. 2. Hasse im rhein. Museum. Jahrg. 2. Heft 2. S. 371 ff. 3. Bender Verkehr mit Staatspapieren. S. 266. 4. Mühlenbruch doctrina Pand. Aufl. 3. Bd. 2. §. 331. Note 3. 5. E. Persil et E. Croissant des commissionaires et des achats et ventes. Paris 1836. S. 272 — 274. 6. Wächter im Archiv f. d. civ. Praxis. Bd. 19. 1836. S. 116. Note 3. — Über die Frage und damit zusammenhängende Fragen handelt auch Pardessus cours. Bd. II. S. 212 — 219. 243. 244. 605. 606. Die in Mühlenbruchs Pandectenrecht Bd. 2. §. 331. Aufl. 1. 1826. als eine dritte Meinung hingestellte Bemerkung eines Zuhörers, welche Meinung auch in der dritten Auflage 1840 beibehalten ist, giebt nur die unter I. erwähnte Meinung, da das „erweislich" sich von selbst versteht. — III. Nur in Hinsicht auf die eine Wir-

wenn zur Zeit der Acceptation das Anerbieten bereits zurückgenommen war, durch die Acceptation kein Vertrag, gleich viel, ob dem Acceptanten die Zurücknahme bekannt war, oder nicht[14]). Doch ist der Offerent zum Schadenersatz verpflichtet[15]). Der Acceptant hat die Acceptation, der Offerent die zeitige Revocation zu beweisen. 5. Das Eigenthum an einem Briefe geht auf den Adressaten nach den allgemeinen Grundsätzen der Eigenthumsübertragung über[16]). 6. Die Acceptation liegt still-

---

kung: welches Ortes Gesetze entscheiden, beantworten die Frage: 1. Hugo Grotius de jure belli ac pacis. lib. II. cap. XI. de promissis. No. V. 3. 2. Hert de collisione legum. sect. IV. §. 56. und de commeatu literarum §. 18. 3. Eichhorn Einleit. in das Privatr. Aufl. 4. §. 37. S. 110. 4. Tittmann de competentia legum. Halae 1822. §. 37. S. 41. §. 38. 39. 41. — IV. Gesetzliche Entscheidungen der Frage sind selten. Der Código de comercio. Art. 243. und der Codigo commercial. Art. 252. (vgl. auch Art. 498. 499.) datiren die Perfection von dem Moment, wo der Acceptant sein Acceptationsschreiben absendet; beide Handelsgesetzbücher haben a. a. O. auch noch weitere Bestimmungen über die Statthaftigkeit der Zurücknahme der Offerte. Vgl. auch den Entwurf für Württemberg Art. 287 — 289. wo derselbe Moment als entscheidend hingestellt ist, und Motive dazu S. 247 — 249.

14) von Wening Ingenheim im Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 2. No. 25. giebt der Acceptation so lange Wirkung, als der Acceptant die Zurücknahme der Offerte noch nicht erfahren hat. Allein vgl. L. 2. §. 6. D. de donationibus (39. 5.) L. 7. D. de divortiis. (24. 2.).

15) Vgl. oben No. 2.

16) L. 65. pr. D. de A. R. D. (14. 1.) L. 14. §. 17. D. de furtis. (47. 2.) Siebdrat diss. de dominio epistolarum. Lips. 1829. S. 3 — 12. Sell im Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 21. No. 4.

schweigend in der dem Anerbieten gemäßen Erfüllung oder Forderung der Erfüllung[17]). 7. Hinsichtlich der arrha (confirmatoria) ist bei kaufmännischen Verhältnissen auf die allgemeinen Regeln des römischen und des deutschen[18]) Rechts zu verweisen. 8. Die Interpretation der Handelsgeschäfte[19]) unterliegt den gewöhnlichen Interpretationsregeln der bonae fidei negotia. Wenn man sagt: Treu und Glauben, d. h. der Wille nicht das Wort*), müsse entscheiden, und die Subtilitäten des römischen Rechts seien zu verwerfen, so ist das erstere außer Zweifel, aber eben deshalb das zweite dann unrichtig, wenn die sogenannten Subtilitäten nichts weiter sind, als die Annahme einer verschiedenen Meinung unter verschiedenen Verhältnissen, und das ist meistens, wenn nicht gar immer, der Fall. 9. Die Abschließung mancher Geschäfte ist auf bestimmte Plätze, oder auf eine bestimmte Zeit, oder auf bestimmte Summen dem Maximum[20]), oder dem Minimum[21]) nach beschränkt, oder an eine bestimmte Form, namentlich Schrift[22]), und Zuziehung eines Maklers[23]), gewiesen.

---

17) Z. B. L. 7. D. de lege commissoria. (18. 3.) Vgl. Treitschke Kaufcontract. §. 40. S. 65. 66.

18) Mittermaier Privatrecht. §. 280. — Código de comercio. Art. 379.

19) Código de comercio Art. 247—259. Codigo commercial. Art. 256—269. 470.

*) Nicht zu verwechseln mit Treu und Glauben in der Bedeutung: Natur der Sache. Vgl. oben §. 8. Note 1.

20) Vgl. von Bunge §. 126.

21) Vgl. meinen Verkehr mit Staatspapieren. S. 30.

22) Código de comercio. Art. 237—240.

23) Vgl. von Bunge §. 99. 100.

§. 58.

Schrift. Gesetzlich. Insbesondere die Gültigkeit bedingend.

Die schriftliche Form eines Rechtsgeschäftes kann entweder durch die Gesetze geboten, oder durch die Interessenten verabredet seyn. Beide Fälle sind ganz verschieden zu behandeln. *Gesetzlich gebotene Schrift.* Wenn ein Gesetz die Schrift bei einem Rechtsgeschäft verlangt, so ist vor Allem danach zu sehen, ob es nur besondere Wirkungen des auch ohne Schrift gültigen und klagbaren Geschäftes, oder ob es die ganze Gültigkeit, oder ob es nur die Klagbarkeit des Geschäftes von der Schrift abhängig machen will. A. Die Schrift erzeugt nur *besondere Wirkungen.* Dies kommt bei rein römischen und bei eigenthümlich deutschen Geschäften vor. Ein Hauptbeispiel bietet die Begründung des Executivprocesses. Hat die Schrift nach den Gesetzen noch ihre eigenen Förmlichkeiten, so kann ohne diese die Schrift gar nicht als eigentliche Schrift, um jene besondern Wirkungen hervorzubringen, gelten. B. Die Schrift bedingt die *Gültigkeit* des Geschäftes, so daß dieses ohne die schriftliche Form nichtig seyn soll. Fehlt es nun an der Schrift, so ist zu unterscheiden: 1. Es ist *nur* erst eine bloße *Verabredung* vorhanden. Eine solche muß für wirkungslos geachtet werden, und darf auch nicht als pactum de contrahendo betrachtet werden, so daß auf die Ausfertigung der Schrift geklagt werden könnte. Denn das Gesetz will den Consens durch die Schrift erklärt haben, es will *freiwilligen schriftlichen* Consens, ohne Schrift ist also *gar kein* Consens da. Gestattete man aus der bloßen Verabredung eine Klage auf die Ausfertigung der Schrift, so würde der mündliche Vertrag alle Wirkungen des schriftlichen bekommen, das Gesetz also

ohne Bedeutung seyn. Die Verabredung einer Conventionalstrafe, die derjenige verwirken solle, welcher die Ausfertigung der Schrift weigere, ist ohne Wirkung. Denn die Conventionalstrafe kann als ein indirecter Zwang zur Leistung [1]) nur bei einer solchen Verabredung gebraucht werden, welche erlaubt aber nur nicht klagbar ist. Allein einem gänzlich ungültigen Geschäft kann sie nicht mit Wirkung beigefügt werden [2]). So muß man aber ein Geschäft ansehen, das nach den Gesetzen eine bestimmte Form zu seiner Gültigkeit verlangt, ehe die Form (hier die Schrift) vorhanden ist. Die Form kann durch die Conventionalstrafe nicht ersetzt werden. 2. Es ist das Geschäft gänzlich oder theilweise *erfüllt* worden. Das Gesetz kennt das Geschäft nur als ein schriftliches, also die Wirkungen desselben als Wirkungen des Geschäftes nur bei vorhandener Schrift. Von einer Klage aus dem Geschäft kann also gar nicht die Rede seyn. Daraus ergiebt sich, daß das im Wesentlichen erfüllte Geschäft nie dieselben Wirkungen, wie das schriftlich geschlossene, haben kann, sondern daß der höchste Effect der Erfüllung nur der seyn kann, daß Alles so bleibt, wie es bereits vollführt ist [3]), und daß bei unvollständiger oder nicht gehöriger Erfüllung nicht aus dem Geschäft auf die vollständige oder die gehörige Erfüllung geklagt werden kann. — Die weitere Frage: *welche* Wirkungen denn die Erfül-

1) Nur von dieser Function der Conventionalstrafe, nicht von der anderen, daß sie bei klagbaren Geschäften das Interesse dem minimum nach fixirt, ist hier die Rede.

2) L. 61. L. 123. L. 134. pr. D. de V. O. (45. 1.) L. 2. C. de inutilibus stipul. (3. 38.) L. 13. §. 26. de A. E. V. (19. 1.) L. 9. pr. D. de usuris. (22. 1.)

3) Also ist z. B. an eine Klage wegen Eviction nicht zu denken.

lung haben soll? stellt sich für den Fall, daß vollständig, also das zweiseitige Geschäft von beiden Seiten, das einseitige von Seiten des Verpflichteten, so wie für den Fall, daß nur theilweise, z. B. das zweiseitige Geschäft nur von einer Seite erfüllt worden ist, dahin: ob das Gegebene zurückgefordert werden kann? Diese Frage, welche natürlich von besonderen Umständen, wie dolus, metus, error, absieht, ist nicht zu verneinen[4]), sondern zu bejahen. Denn der Satz, daß das wissentlich ohne Rechtsgrund Gegebene nicht zurückgefordert werden kann, leidet eine Ausnahme, wenn das Geben auf diese Art eben im Interesse des Gebers von den Gesetzen nicht anerkannt wird, also ein Prohibitivgesetz vorliegt[5]). Dies ist nun aber wohl anzunehmen, wenn das Gesetz das Geschäft ohne Schrift für null erklärt, um so mehr, wenn es seine ratio, daß der Übereilung vorgebeugt werden solle, ausspricht[6]). Die Frage stellt sich für den Fall, daß ein zweiseitiges Geschäft von einer Seite erfüllt worden ist, auch noch dahin: wenn der Empfänger seine Gegenleistung machen will, kann er dadurch die Rückforderung abwehren? Dies ist zu verneinen. Denn die Verbindlichkeit des Gebers, diese Leistung anzunehmen, könnte nur auf das geschlossene Geschäft gegründet werden, dieses ist aber, da die Schrift fehlt, juristisch nicht vorhanden.

---

4) Für die Verneinung könnte man anführen: die Leistungen sind wissentlich ohne Rechtsgrund gemacht worden, da den ihnen untergelegten Titel das Gesetz ohne Schrift nicht anerkennt, sie müssen also als geschenkt gelten. Vgl. Eichhorn §. 93. Note c.

5) Weber natürliche Verbindlichkeit. §. 75 — 77.

6) Also ist der Fall dann so zu behandeln, wie gesetzwidrige Zinsen, Schenkungen unter Ehegatten, Spiel, nicht insinuirte Schenkungen über 500 solidi.

§. 59.

Schrift. Gesetzlich. Die Klagbarkeit bedingend.

C. Die Schrift bedingt die Klagbarkeit des Geschäftes. Fehlt die Schrift, so ist, wenn noch gar nicht erfüllt, sondern nur verabredet worden ist, eine Klage (auf Erfüllung) unstatthaft; denn diese könnte nur auf die Verabredung gestützt werden, diese ist aber ohne Schrift unklagbar. Die Verabredung einer Conventionalstrafe ist hier am rechten Ort. Wenn erfüllt worden ist, so ist für die Wirkung der Erfüllung zu unterscheiden. 1. Das Geschäft ist vollständig erfüllt worden, nemlich das zweiseitige von beiden Seiten, das einseitige von Seiten des Verpflichteten, und zwar jedes nach dem ganzen Umfang seines Inhalts. Dann bedarf es natürlich einer Klage auf Erfüllung nicht. Die Frage aber: ob das Gegebene zurückgefordert werden könne? ist zu verneinen. Denn das Gesetz verbietet nicht das Geschäft selbst, sondern nimmt nur der mündlichen Beredung seines Inhaltes die Erzwingbarkeit durch Klage. Das erfüllte Geschäft, d. h. das vollständig erfüllte, bleibt also stehen. 2. Das Geschäft ist nicht vollständig, sondern nur theilweise erfüllt worden. Ein Hauptfall, der hieher gehört, ist: a. Das zweiseitige Geschäft ist von einer Seite vollständig erfüllt worden. Kann hier der Geber auf die seinerseits gemachte Leistung das Recht gründen, die Gegenleistung zu verlangen? Diese Frage ist wohl nicht zu bejahen [1]),

1) Sie wird bejaht von Eichhorn §. 93. Text bei Note f.: „es könne die Analogie (richtiger wohl: die Lehre von den) der ungenannten Contracte angewandt werden.“ Diese s. g. Analogie würde dahin führen: der Geber kann, wenn die Gegenleistung verweigert wird, diese verlangen, oder das von ihm Gegebene zu-

sondern zu verneinen. Denn sie ist eigentlich die Frage: ob die fehlende Schrift durch die Erfüllung ersetzt werde? Dies ist aber zu verneinen. Denn das Gesetz will Übereilungen verhindern, und fordert deshalb Schrift und nur Schrift[2]). — Außerdem läßt sich denken: b. Das

rückfordern. Wie soll man aber diese Analogie vertheidigen? Vielleicht so: die ungenannten Contracte, bei denen Recht und Verbindlichkeit aus der geschehenen und angenommenen Leistung des einen Theiles folgt, bestehen als eine besondere Gattung von Verträgen neben denjenigen, welche die Schrift verlangen. Man kann daher einen Vertrag der letzteren Art, wenn ihm die Schrift fehlt, die Leistung von einer Seite aber bereits gemacht ist, jener Gattung zurechnen. Allein dagegen ist Folgendes. Die Gesetze verlangen die Schrift wegen der besonderen Natur des Vertrages (Wette, Schenkung, u. s. w.), oder wegen Umstände, die bei allen Verträgen vorkommen können (z. B. Größe des Objectes). Im letztern Fall werden auch die ungenannten Realcontracte durch die Vorschrift direct getroffen, und sie stehen dann nicht neben den Verträgen, welche Schrift verlangen, sondern gehören zu ihnen; im erstern Fall würde man als einen ungenannten Realcontract einen Vertrag auffassen, der als ein bestimmter anderer Vertrag abgeschlossen ist, und welcher *als solcher* den Schutz der Gesetze hat, freilich unter Voraussetzung der Schrift, aber dann doch als dieser bestimmte Vertrag; die Behandlung eines bestimmten Vertrages als Innominatecontractes ist aber unstatthaft. Vgl. auch L. 1. D. de praescr. verbis. (19. 5.) — Nach dem Vorstehenden ist also die Anwendung der Vorschriften über die ungenannten Contracte unpassend.

2) Man könnte sagen: in der Annahme der gegnerischen Leistungen spreche sich die Bedachtsamkeit, die überlegte Ernstlichkeit hinreichend aus, es liege in ihr ein wiederholter Consens; allein einmal bleibt es immer eine quaestio facti, ob nicht dennoch die Zustimmung übereilt geschah, da ja die Leistung und Annahme derselben dem Abschluß sehr rasch folgen kann, und dann will ja das Gesetz als Schutzmittel gegen Übereilung, als Beweismittel,

Geschäft ist zwar seinem wesentlichen Inhalt nach, aber doch nicht in aller Hinsicht erfüllt worden. So bei culpa, heimlichen Mängeln, Eviction, enormer Läsion, pactis adjectis. Geben solche Umstände einen klagbaren Anspruch? Die Frage ist wohl nicht zu bejahen[3]), sondern zu verneinen. Denn das Gesetz gestattet ohne Schrift keinen Zwang, läßt es aber bei dem, was die Interessenten freiwillig sich leisten. Die Klage wegen jener Umstände kann auf das geschlossene Geschäft, da die Schrift fehlt, nicht gestützt werden; sie müßte also auf die bereits geschehene Erfüllung, soweit diese Statt fand, gegründet werden. Durch die Erfüllung kann aber die fehlende Schrift nicht ersetzt werden[4]). — c. Alle anderen Fälle einer theilweisen Erfüllung beurtheilen sich nach dem Gesagten ebenfalls dahin, daß die theilweise bereits geschehene Erfüllung kein Klagerecht auf die noch rückständige Leistung giebt. — Für diese unter 2. aufgeführten Fälle bleibt die Frage: ob das Gegebene zurückgefordert werden kann? Offenbar ist dies in der Erwartung, welche nicht rechtswidrig ist, gegeben worden: der Gegentheil werde seinerseits auch leisten[5]). Die Rückforderung ist demnach statthaft.

---

daß sie nicht Statt fand, gerade diese bestimmte Form der Abschließung, nemlich durch Schrift, und kein anderes, statt dessen.

3) Sie wird bejahet von Eichhorn §. 93. Note g.

4) Vgl oben Note 2.

5) Daher kann man für die Rückforderung nicht geltend machen: der Geber wußte, daß er die Gegenleistung nicht verlangen könne, und nur dem guten Willen des andern Theiles sich überlasse, er muß es also sich selbst zurechnen, daß er dennoch hingab, er gab wissentlich ohne Rechtsgrund, und gilt also als Schenker. L. 53. D. de R. J.

§. 60.

Schrift. Verabredet.

Verabredete Schrift*). Es kann ausgemacht seyn, daß die Schrift als ein neues Requisit für die Perfection des Vertrages, oder daß sie nur als Beweismittel gelten solle. Was gilt, wenn hierüber nichts ausgemacht ist? Über den Fall der verabredeten Schrift hat das römische Recht einige Bestimmungen[1]). Es soll ein Kauf, ein Tausch, eine Schenkung, oder sonst ein Vertrag, dessen schriftliche Aufzeichnung verabredet worden ist, nicht eher wirksam seyn, als bis die Schrift in der Reinschrift vorhanden und mit den Unterschriften der Interessenten versehen worden ist; und wenn die Schrift von einem Notar aufgesetzt wird, nicht eher, als bis sie auch von diesem vollendet, und von den Interessenten abgeschlossen worden ist[2]). Ehe die Schrift vollendet vorliegt, soll kein Theil Rechte oder Verbindlichkeiten aus dem Vertrage haben; es kommt zu den sonstigen Requisiten für die Perfection des Vertrages als ein neues Requisit die vollendete Schrift

---

*) Vgl. die Abhandlung XXII. „Über L. 17. Cod. de fide instrumentorum.“ in dem Archiv für die Praxis des im G. H. Oldenburg geltenden Rechts. Herausgg. von Großkopff, Ruhstrat, und v. Stenn. Bd. 1. Heft 2. 1843. S. 194—206.

1) In der L. 17. C. de fide instrum. (4. 21.) welche in pr. I. de empt. et vend. (3. 23.) wiederholt ist.

2) Man kann dies kürzer so fassen: nicht eher, als bis die Schrift vollendet vorliegt; und muß die Bestimmung hinsichtlich des Notars allgemeiner so auffassen: wenn die Interessenten verabredeten, daß noch mehr, als die einfache Schrift beobachtet werden solle, so ist der Vertrag nicht eher wirksam, als bis auch dies Mehrere vorliegt. Es sei z. B. verabredet worden, daß der Vertrag gerichtlich abgeschlossen, oder gerichtlich bestätigt werden solle.

hinzu[3]), und bis diese vorliegt, kann jeder Theil reuen und von dem Vertrage zurücktreten. (Also sind bis dahin nur Tractaten). Dabei ist noch ausgesprochen, daß dies nur dann ohne Nachtheil für den zurücktretenden Theil (sine poena — impune) geschehen kann, wenn keine arrha wegen des zu schließenden Vertrages gegeben worden ist. Ist nemlich eine solche gegeben worden, so soll der, welcher zurücktritt, wenn er die arrha gab, sie nicht zurückfordern dürfen, wenn er sie empfing, sie doppelt restituiren. Die schriftliche Aufzeichnung kann verabredet seyn entweder 1. ehe der Consens hinsichtlich der anderen Requisite für die Perfection des Vertrages vollkommen vorhanden ist, so daß hinsichtlich dieser Requisite und der schriftlichen Aufzeichnung ein einmaliger, ein Gesammtconsens gegeben wird; oder 2. nachdem jener Consens schon vollkommen vorhanden ist, so daß der Consens hinsichtlich der Schrift jenem Consens nachgeholt wird. Da ohne Verabredung der Schrift bei dem Vorhandenseyn jener Requisite ein perfecter Vertrag vorliegen würde, so können nun die beiden Fälle kürzer so unterschieden werden: die schriftliche Aufzeichnung ist verabredet *vor* oder *nach* perfectem Vertrag. Ist die Bestimmung des römischen Rechts, daß, ehe die Schrift vollendet vorliegt, der Rücktritt frei steht, nur von dem ersten Fall, oder auch von dem zweiten zu verstehen? Wohl gewiß nur von dem ersten Fall[4]). Denn liegt ein bereits perfecter Vertrag vor, so darf kein Theil zurücktreten, weil hierin eine einseitige Aufhebung des Vertrages liegen würde. Wird nun

3) Vgl. auch L. 2. §. 1. D. de contr. empt. (18. 1.)

4) So auch Eichhorn §. 95. Note e. Dafür auch die Worte der L. 17. C. cit. „quas in scriptis *fieri* placuit.“

die schriftliche Aufzeichnung verabredet, und wollte man nun den Rücktritt, ehe diese geschehen ist, gestatten, so würde man annehmen müssen, daß der frühere perfecte Vertrag aufgehoben, und an die Stelle desselben ein anderer, dessen Perfection bedingt (durch die Schrift) ist, gesetzt sei, d. h. also man würde eine Novation annehmen müssen. Eine solche soll nun aber nicht anders angenommen werden, als wenn die Interessenten ausdrücklich sich für dieselbe erklärt haben [5]). Danach darf man also im Zweifel der Verabredung schriftlicher Aufzeichnung nur den Sinn unterlegen: es solle zu dem perfecten Vertrag noch die Schrift als Beweismittel hinzukommen. Aus dieser zweiten Verabredung kann auf die Ausfertigung der Schrift geklagt werden, wenn sie der eine Theil weigern sollte; denn heut zu Tage ist jeder Vertrag klagbar.

§. 61.

Erfordernisse der Schrift.

Erfordernisse der Schrift. I. Der Form nach. 1. Die verabredete Schrift, wenn sie zur Perfection des Vertrages gehört, muß im Sinn der Interessenten vollendet vorliegen [1]). Dieses ist, wenn schlechtweg eine Schrift verabredet ist, so zu nehmen. Die Schrift muß in der Reinschrift (mundum), im Gegensatz einer etwaigen [2])

---

5) Sich dahin erklärt haben: quod secundam (obligationem) magis pro anterioribus elegerint, sonst solle, heißt es, anteriora stare et posteriora incrementum illis accedere. L. ult. C. de novationibus. (8. 42.)

1) Dieses ist der Grundgedanke der L. 17. C. de fide instrumentorum. (4. 21.)

2) Denn ist gar keine Cladde gemacht, so kann natürlich von Reinschrift nicht weiter die Rede seyn.

Cladde (scheda) vorliegen, und die Reinschrift von beiden Theilen unterschrieben seyn[3]). Die von einem Theil oder selbst von beiden Theilen unterschriebene Cladde giebt noch keinem Theil Rechte und Verbindlichkeiten. Zu einem schriftlichen Vertrage gehört demnach, daß beides, Versprechen und Acceptation, schriftlich, und in einer Urkunde, und in der Reinschrift geschieht. Daher ist, wenn eine von dem einen Theil, mag er auch der allein Verpflichtete seyn, unterschriebene Urkunde von dem andern Theil angenommen, aber nicht unterschrieben worden ist, ein schriftlicher Vertrag nicht, also, da nur ein solcher gemeint ist, überhaupt ein Vertrag nicht vorhanden, erst, wenn die fehlende Unterschrift, und, wie sich von selbst versteht, während der Vertragswille dessen, der unterschrieben hat, noch fortdauert, nachgeholt worden ist, ist der Vertrag entstanden, und erst von diesem Moment an, denn die Wirkung der Schrift kann nicht zurückgezogen werden, da selbst durch den früheren Willen zu unter-

3) Sind beide Contrahenten, oder ist einer derselben Schreibens unerfahren, so sollen nach Nov. 73. cap. 8. (eine sehr unvollständige Authentica bei L. 17. C. si certum petatur (4. 2.)) Zeugen und auch Notare, wenn sie in loco sind, zugezogen werden, einige oder einer sollen für den, welcher gar nicht oder nur wenig schreiben kann (pro illiterato aut paucas literas sciente), schreiben, das Ganze oder soweit es fehlt, die andern sollen bezeugen, daß in ihrer Gegenwart dieses geschehen, und daß sie jenen Schreibensunerfahrenen kennen. Im Ganzen sollen nicht weniger, als fünf Zeugen zugezogen werden (quinque testes, zu diesen sind offenbar auch die Notare zu rechnen). Auch soll die ganze Vorschrift nur bei einem Object von mehr als einem Pfund Goldes gelten. Die Praxis respectirt diese Bestimmungen der Novelle nicht, sondern hält die Zuziehung von einem Notar und zwei Zeugen für hinreichend. Eichhorn §. 94. Note b.

schreiben, die wirkliche Unterschrift nicht ersetzt wird. Daraus folgt. Wenn zwei Documente gegen einander ausgewechselt sind, von denen jedes nur mit der Unterschrift dessen, der es ausgehändigt hat, versehen ist, so liegt ein schriftlicher Vertrag nicht vor. Wenn nun beide Theile zu verschiedenen Zeiten ihre fehlende Unterschrift nachholen, so bestimmt sich der Moment der Perfection des Vertrages, wenn ein doppeltes Instrument beredet worden ist, nach dem Moment der letzten, sonst, da ein Instrument genügt, nach dem der ersten Unterschrift. Die obigen Rechtssätze gelten nur für den Fall, daß die Contrahenten wirklich einen schriftlichen Vertrag gewollt haben[4]), und leiden auch in diesem Fall soweit eine Modification, als erhellt, daß sie von der so eben dargestellten strengen schriftlichen Form, welche nur im Zweifel gilt, haben abweichen, also auch ohne die volle Form den Vertrag für bindend ansehen wollen. Dieses darf man gewiß als die Meinung ansehen, wenn die gewöhnliche Form der Schrift im Verkehr eine weniger strenge ist[5]). Die verabredete Schrift, wenn sie nur Beweismittel

---

4) Dieser Wille muß ausdrücklich oder stillschweigend ausgesprochen seyn. Dieses ist nicht der Fall, wenn Jemand einseitig eine Urkunde aufsetzt, welche den Inhalt eines zwischen ihm und einem Andern stattfindenden Rechtsverhältnisses, entweder in Form eines Antrages, oder einer schon getroffenen Verabredung ausspricht, sie dann dem Andern übergiebt, und dieser sie in der Absicht, den in der Einhändigung liegenden Antrag zu acceptiren, annimmt. Es steht nichts entgegen, hier einen Vertrag anzunehmen.

5) Daher genügt, wenn gleich ausgesprochen ist, es solle schriftlich contrahirt werden, daß z. B. die Schuldverschreibung über ein Darlehn, der Frachtbrief, die Assecuranzpolize, nur vom Schuldner, Fuhrmann, Assecurateur unterschrieben ist.

seyn soll, darf der Unterschrift nur des Verpflichteten nicht entbehren, damit sie diesem zur Anerkennung vorgelegt werden kann. Bei gesetzlich gebotener Schrift muß Versprechen und Acceptation in einer Urkunde, in dieser also die Unterschrift beider Contrahenten enthalten seyn [6]; doch ist nach Particularrechten gesetzlich oder gewohnheitlich die Unterschrift des einen Theiles zuweilen genügend [7]. — Das Datum, wie die Besiegelung ist freilich ganz gewöhnlich, und jenes oft von Bedeutung, aber gemeinrechtlich nirgends als wesentlich vorgeschrieben. 2. Kann ein Briefwechsel die Stelle eines schriftlichen Vertrages vertreten? Zunächst ist natürlich erforderlich, daß die wesentliche Form der Schrift, d. h. die von den Interessenten gemeinte, oder die gesetzlich vorgeschriebene in der Correspondenz enthalten ist [8]. Dieses vorausgesetzt, so ist die eigentliche Frage die: Liegt in der eigenthümlichen Form eines Briefwechsels ein Mangel, wonach dieser nicht als Surrogat eines eigentlichen Instruments dienen kann? Das Eigenthümliche des Briefwechsels liegt darin, daß die Unterschriften nicht in einer Urkunde vereinigt sich vorfinden, und vielleicht auch, daß der Inhalt des Vertrages aus den mehreren Briefen zusammenzulesen ist [9]. Für die Beantwortung der Frage ist zu unterscheiden: a. Bei verabredeter Schrift kann sie ledig-

---

6) L. 17. C. de fide instrumentorum. (4. 21.).

7) Beispiel: Die Assecuranzpolize.

8) Daher kann z. B. wenn ein Notariatsinstrument verabredet oder geboten ist, die Correspondenz nicht genügen; eben so wenig z. B. wenn nach dem Particular-Recht ein Wechsel in einer bestimmten Form geschrieben seyn muß, welche in der Correspondenz nicht beobachtet ist.

9) Er könnte auch in einem Briefe zusammengefaßt seyn.

lich nach der Meinung der Interessenten beantwortet werden. Die Correspondenz genügt offenbar nicht, wenn in der Correspondenz selbst oder nach gepflogener Correspondenz die schriftliche Abfassung verabredet wird, denn dann ist offenbar eine andere Schrift, als die durch die Correspondenz gegebene gemeint worden. Ist die Schrift vor gepflogener Correspondenz verabredet worden, so ist als die gemeinte Schrift nach der L. 17. C. cit. eine von beiden Theilen unterschriebene Reinschrift anzusehen. Erfolgt nun eine Correspondenz, so kann diese nur dann das Instrument ersetzen, wenn sie den ganzen Inhalt, den dieses hätte enthalten müssen, enthält. Ist dieses aber auch der Fall, so darf man doch nur dann die Correspondenz als Surrogat gelten lassen, wenn die Interessenten dies ausdrücklich ausgesprochen haben, denn in dem Surrogiren liegt offenbar eine Novation, welche aber ausdrücklich erklärt seyn muß [10]). Bei gesetzlich gebotener Schrift kann im Zweifel die Correspondenz nicht als Surrogat gelten, denn die Abfassung der mit der Unterschrift beider Theile versehenen Schrift hat mehr Förmlichkeit an sich, als das Correspondiren, welches nur eine Schrift ohne Förmlichkeit bietet. Das Gesetz will nun aber gerade durch die Förmlichkeit der Übereilung vorbeugen. Freilich kann aber auch die Meinung des Gesetzes durchschimmern, daß es nur darauf ankomme, daß der Inhalt niedergeschrieben sei, dann genügt die Correspondenz. — II. Dem Inhalt nach. Die Schrift muß immer, d. h. sie sei gesetzlich geboten, oder verabredet, alle wesentlichen Bestandtheile des Geschäftes angeben. Denn es soll das Geschäft schriftlich errichtet seyn; das

10) L. ult. C. de novationibus. (8. 42.).

Geschäft ist nun aber nicht anders vorhanden, als wenn der wesentliche Inhalt, der es zu eben diesem Geschäft macht, vorliegt. Welche Wirkung haben mündliche Nebenberedungen? Bei gesetzlich gebotener Schrift gar keine. Denn wenn das Gesetz das Geschäft schriftlich errichtet haben will, ohne zwischen dem Haupt- und Nebeninhalt zu unterscheiden, so muß die gesetzliche Vorschrift auf den ganzen Inhalt des Geschäftes bezogen werden[11]). Bei verabredeter Schrift haben sie alle ihrem Inhalt nach mögliche Rechtswirkung, denn da es den Interessenten frei steht, zu bestimmen, ob sie überhaupt die Schrift wollen, so können sie auch bestimmen, wieweit sie dieselbe wollen. Wer eine mündliche Nebenberedung für sich anführt, muß behaupten, daß sie Statt gefunden, und daß sie als eine mündliche mit Geltung neben der schriftlichen Beredung Statt gefunden, und so viel ihm daran verneint wird, beweisen. Das letztere ist deswegen zu behaupten und zu beweisen, weil eine natürliche Vermuthung dafür streitet, daß die Schrift den gesammten Inhalt des Vertrages vollständig angeben werde, soweit er zur Zeit ihrer Abfassung vorlag, und danach von einer vorher Statt gefundenen Beredung es immer zweifelhaft bleibt, ob sie nicht zu den verworfenen Tractaten gehöre. Vorher; denn das besprochene Thema ist offenbar durch den Umstand bewiesen, daß die Nebenberedung nach vollendeter Schrift Statt gefunden. Übrigens ist in dem letzteren Fall sehr darauf zu achten, ob die neue Beredung wirklich nur ein pactum adjectum enthält[12]),

11) Lege non distinguente, nec nostrum est distinguere.

12) Z. B. eine beigefügte lex commissoria, ein Verzicht auf das Recht wegen Eviction, wegen heimlicher Mängel.

oder ob sie an wesentlichen Theilen des Vertrages, jedoch ohne nur etwas von den Verbindlichkeiten zu erlassen[13]), etwas ändert. Denn dann ist der frühere Vertrag aufgehoben, und ein neuer an die Stelle desselben gesetzt worden[14]). Dann ist also der ganze schriftliche Vertrag aufgehoben, und es liegt nun ein rein mündlicher Vertrag vor. Denn das macht den letztern nicht selbst zu einem schriftlichen Vertrage, daß er sich zu dem früheren schriftlichen, wie ein referens zu dem relatum verhält; denn läßt man den neuen Vertrag nicht als mündlichen gelten, so liegt gar kein Vertrag vor, weil er als schriftlicher nicht gelten kann, da ein wesentlicher Theil seines Inhalts nicht geschrieben ist. Eine Interpretation aber, die einen Vertrag vernichtet, ist zu verwerfen, wenn noch eine andere, die ihn aufrecht erhält, vorhanden ist.

§. 62.

Punctation.

Punctation[1]). Das Verhältniß der Personen, welche eine Punctation zur schriftlichen Beurkundung desselben aufgesetzt haben, ist entweder als ein Vertrag oder als ein pactum de contrahendo, oder als ein bloßes Tractatenverhältniß zu betrachten[2]). Die Punctation kommt also vor zwischen Contrahenten oder Contrahirlustigen. Damit ist die Frage über die bindende Kraft einer Punctation,

---

13) Denn dann liegt eine theilweise Aufhebung des Vertrages vor, z. B. Erlaß vom Kaufpreis.

14) Vgl. über die letzten 6 Zeilen Glück Bd. 4. S. 258 —266.

1) Eichhorn Privatrecht §. 94. Puchta Pandekten §. 244. Anm. 2 und 3. §. 251.

2) Vgl. Puchta a. a. O.

so daß sie den einseitigen Rücktritt ausschließe oder gestatte, von selbst beantwortet. Der Ausdruck Punctation wird nemlich in unserm deutschen Geschäftsverkehr in sehr verschiedener Bedeutung gebraucht. 1. Zuweilen, um eine der Form nach vollendete, fertige Schrift über einen dem Inhalt nach vollendeten, fertigen, Vertrag zu bezeichnen, also ganz in der Bedeutung von Vertrags Document,- Instrument,- Urkunde. — Meistens aber deutet er auf ein noch Unvollendetes, noch nicht Fertiges, entweder daß der Vertrag, oder daß die Schrift, oder daß Vertrag und Schrift nicht fertig ist. So in folgenden Fällen. 2. Die Contrahirlustigen setzen die Tractaten, um das Besprochene besser zu behalten oder zu übersehen, schriftlich auf. Sie punctiren, notiren, ihre Beredung. Ein solcher Aufsatz wird Punctation genannt. Eine Punctation in diesem Sinn ist nicht bindend, weil schriftliche Tractaten so wenig, wie mündliche bindend sind. 3. Die Contrahenten sind über den wesentlichen Inhalt des Vertrages einig, aber Nebenpuncte sollen noch besprochen und festgesetzt werden. Jener Inhalt wird aufgezeichnet. Ein solcher Aufsatz wird Punctation genannt. Eine Punctation in diesem Sinn enthält einen bindenden Vertrag. Vereinigen sich die Contrahenten über die Nebenbestimmungen, so kommen zu dem Vertrage später geschlossene pacta adjecta hinzu, wenn nicht, so treten die gesetzlichen Bestimmungen, die naturalia negotii ein. Eine Punctation in diesem Sinn ist dann nicht bindend, wenn dieses besonders vereinbart worden ist, was oft geschieht, wenn die Abänderung der naturalia dem einen oder andern, oder beiden Contrahenten wichtig genug ist, um den ganzen Vertrag an die Vereinbarung derselben zu wagen. 4. Die Contrahenten sind über den Inhalt

des Vertrages einig, er ist in einer Schrift aufgezeichnet, aber verabredetermaßen oder gesetzlich ist die Schrift ungenügend, und soll derselben noch eine besondere Form, damit sie fertig werde, hinzukommen. Diese nicht fertige Schrift nennt man, eben um sie in dieser ihrer Eigenschaft der Unvollständigkeit zu bezeichnen, Punctation. So nennt man Punctation die Cladde, weil eine Reinschrift folgen soll, die Reinschrift, weil noch eine oder beide Unterschriften fehlen, die als Privaturkunde fertige Schrift, weil noch eine notarielle Ausfertigung, oder eine gerichtliche Mitwirkung (Beglaubigung, Bestätigung), oder die Zuziehung eines Maklers erfolgen soll. Die Wirkung einer Punctation in diesem Sinn bestimmt sich nach der Bedeutung der noch fehlenden Form. Also danach, ob von der Form die Perfection, die Gültigkeit, die Klagbarkeit, die besondere Wirksamkeit, oder nur diese Beweisbarkeit abhängt. — Wenn die Interessenten, gleichviel ob nach oder vor perfectem Vertrag, verabreden, daß eine Punctation aufgesetzt werden solle, also die erst abzufassende Schrift Punctation nennen, so kann dieser Ausdruck wohl nur in dem Sinn von Nr. 1. gedeutet werden, und zwar nur in dem Sinn einer Privaturkunde, wenn nicht gesagt ist, daß eine öffentliche Urkunde gemeint sei. Wenn sie dagegen eine bereits abgefaßte Schrift eine Punctation nennen, so muß aus den Umständen der Sinn bestimmt werden. Sie können nur an die Bedeutung unter Nr. 1. gedacht haben, die Schrift kann aber auch als Privaturkunde noch nicht fertig seyn, so daß sie die noch nicht fertige Privaturkunde im Gegensatz der fertigen Privaturkunde Punctation genannt haben; die Schrift kann als Privaturkunde vollendet seyn, und sie haben mit dem Ausdruck Punctation sagen wollen, daß noch

eine anderweitige Form hinzukommen solle. — Die einzelnen Handelsgeschäfte sind zunächst in drei Classen zu bringen: 1. Kauf und Verkauf. 2. Creditgeschäfte. 3. Zahlung.

Erster Abschnitt.

Der Kauf und Verkauf.

Erste Abtheilung.

Der einfache Kauf und Verkauf.

---

§. 63.

Die Waare.

Dem Kauf ist wesentlich Waare und Preis. Die Unterscheidbarkeit von Waare und Preis characterisirt den

---

Einfacher Kauf und Verkauf. I. Código de comercio. Art. 361—381. — Codigo commercial. Art. 453—504. 909—921. — Das preußische, österreichische, französische, badische, holländische Recht hat das Kaufgeschäft nicht besonders für Kaufleute dargestellt. II. Falckner disp. de contractu emptionis venditionis. ed. novissima. Helmstadii 1754. Burghard (Ayrer) diss. de consensu et dissensu juris Lubecensis et Romani circa emtiones et venditiones. Gottingae 1767. Marperger neu eröffnetes Handelsgericht. S. 281—304. Pardessus cours. II. S. 239—331. Kent vol. II. Lecture XXXIX. (ed. I. S. 363—436). da Silva. Tomo V. cap. III. S. 5—10. cap. XXIV. S. 60—62. G. C. Treitschke der Kaufcontract in besonderer Beziehung auf den Waarenhandel nach römischem Recht und den wichtigsten neuen Gesetzgebungen. Leipzig 1838. Die folgende Darstellung war bereits so, wie sie vorliegt, ausgearbeitet, als das Buch mir zu Händen kam; sie ist ganz und gar ungeändert ge-

Kauf gegenüber dem Tausch [1]). Die feilgebotene Sache ist als Waare kenntlich, und daher liegt, wenn eine Sache, und nicht Geld, für sie gegeben wird, ein Kauf vor, denn diese Sache nimmt der Verkäufer an Geldes Statt [2]). — Die Waare. Es ist für die Gültigkeit des Kaufes gleichgültig, ob die Waare beim Abschluß bereits existirt oder nicht [3]), und ob sie bereits im Eigenthum des Verkäufers ist, oder nicht. Der Verkäufer kann beim Verkauf in genere erst hinterher die zu liefernde species erwerben wollen, es kann selbst die species, über welche gehandelt wird, selbst die, welche er liefert, eines Andern, eine fremde, Sache seyn [4]). Denn

---

blieben. Nur in die Noten sind Zusätze gekommen, welche jedesmal von einer Verweisung auf das Buch begleitet sind, wenn sie nicht lediglich in einer solchen bestehen.

1) §. 2. I. de emptione et venditione. (3. 24.) L. 1. pr. §. 1. D. de contrahenda empt. (18. 1.) L. 1. pr. D. de rerum permutatione (19. 4.). Über den Unterschied von Tausch und Kauf vgl. Treitschke Kaufcontract. §. 17. und 112—114. — Über Tausch: Codigo commercial. Art. 505—511.

2) L. 1. C. de rerum permutatione (4. 64.). So auch v. Vangerow Pandekten Bd. 3. §. 632. S. 406. Eine andere Wirkung des Feilbietens: L. 11. D. de R. C. (12. 1.).

3) Bestellung einer Sache, die erst producirt, gefertigt, werden soll, ist gültiger Kauf. L. 2. §. 1. D. locati (19. 2.). L. 20. D. de contrahenda emptione. (18. 1.) L. 59. D. eod.

4) L. 28. D. de contrahenda emptione (18. 1.). Hinterher erlangtes Eigenthum macht den Kauf nicht erst perfect, sondern sicher; der Verkäufer verkauft oft eine fremde Sache in der Hoffnung der Eigenthümer werde das genehmigen, oder das Eigenthum abtreten, oder in der Meinung, die Sache gehöre ihm. Der Eigenthümer hat gegen den Käufer aus eigenem Recht nur die Vindication, kann aber den Verkauf ratihabiren, und sodann den Verkäufer mit der negotiorum gestorum actio auf Herausgabe des

der Verkäufer braucht nicht auf den Käufer Eigenthum zu übertragen [5]), sondern ist nur verpflichtet, dem Käufer die Sache zu tradiren, und dafür einzustehen, daß der Käufer sie behalten kann [6]). Dies führt von selbst dahin, daß er nach geschehener Eviction den Käufer so decken muß, als habe dieser die Sache behalten, doch kann er „ohne Obligo" verkaufen, welche Clausel ihn von dieser Deckungspflicht befreiet, und auch keineswegs im Zweifel dahin interpretirt wird, daß er den Kaufpreis im Evictionsfall restituiren wolle [7]). Der Verkäufer muß aber bei der Clausel redlich verfahren seyn, nemlich wirklich gezweifelt haben, ob die Sache ihm gehöre, sonst ist sie wirkungslos [8]). Der Käufer, der in gutem Glauben eine dem Verkäufer nicht gehörende Sache kaufte, hat besonders: die Benutzung, den Fruchtgenuß, die Verzehrung, den Usucapionsbesitz, die dingliche Klage zum Schutz dieser Rechte (die Publiciana in rem actio) [9]). In gu-

---

erhobenen Kaufpreises, oder Abtretung der dem Verkäufer gegen den Käufer aus dem Kauf erwachsenen Rechte belangen. L. 19. C. de negotiis gestis (2. 19.) L. 3. C. de R. V. (3. 32.) L. 1. C. de rebus alienis non alienandis (4. 51.).

5) Vgl. Thibaut Pandektenrecht. Bd. 2. §. 507. Note b.

6) L. 11. §. 2. L. 30. §. 1. L. 11. §. 8. §. 13. D. de act. empti. (19. 1.) L. 57. pr. D. de evictionibus. (21. 2.)

7) Die L. 11. §. 18. D. de act. emt. (19. 1.) ist nicht für diese Interpretation der Clausel, und gegen sie ist L. 68. D. de evictionibus (21. 2.) — Anders und auch nicht anders der Codigo commercial. Art. 481.

8) L. 6. §. 9. L. 11. §. 15. D. de act. emt. (19. 1.).

9) L. 3. §. 1. L. 7. §. 10 bis L. 11. pr. D. de Publ. i. r. a. (6. 2.) Mit L. 9. §. 4. ist zu vgl. L. 31. §. 2. D. de act. empti. (19. 1.) und Thibaut Pandektenrecht. Bd. 2. §. 714. Note e.

tem Glauben ist er, wenn er nicht wußte, daß die Sache eine fremde sei, oder glaubte, daß der Verkäufer, sie zu verkaufen, berechtigt sei[10]). Er darf harmlos voraussetzen, daß dem Verkäufer die Sache gehöre[11]), und, wenn er wußte, daß dies nicht so sei, dem Verkäufer, welcher sich für berechtigt zu verkaufen ausgiebt, ohne Weiteres[12]) trauen[13]).

§. 64.

Kaufpreis.

Der Kaufpreis. 1. Der Kaufpreis muß Geld seyn[1]), und die Summe bestimmt[2]), wenn gleich nicht gewußt seyn[3]). Sie gilt, wenn die Contrahenten die Taxe, welche ein Dritter unbefangen machen werde, entscheiden zu lassen einig sind, insofern als bestimmt, als beide die Entscheidung abzuwarten verpflichtet sind, aber eigentlich vorhanden[4]) ist der Kauf erst dann, wenn der

---

10) L. 109. D. de V. S. (50. 16.).

11) L. 27. D. de contrah. empt. (18. 1.).

12) Bei Personen, die sich nicht wirksam verpflichten können, ist freilich Vorsicht nöthig. arg. L. 1. C. ad Sct. Maced. (4. 28).

13) L. 109. D. cit. puta procuratorem aut tutorem esse. L. 27. D. cit.

1) §. 2. I. de emptione et vend. (3. 24.) L. 1. pr. §. 1. D. de contrah. empt. (18. 1.) — Über die Art, wie der Kaufpreis bestimmt werden kann: Codigo commercial. Art. 456. 457.

2) Vgl. Glück Bd. 16. §. 980. S. 75—83. Casaregis I. disc. 34. S. 207—212.

3) L. 7. §. 1. D. de contrah. empt. (18. 1.) Ist der Preis nicht verabredet, so gilt als gemeint der Marktpreis. Codigo commercial. Art. 466.

4) Was namentlich für den Übergang der Gefahr bedeutend ist.

Dritte den Preis festgestellt hat[5]). Eben so ist es, wenn der Preis nach dem erst später auszumittelnden Quantum berechnet werden soll, der Kauf ist insofern perfect, bindend, als Keiner sich dem Messen, Zählen, Wägen entziehen darf, aber eigentlich vorhanden, namentlich hinsichtlich der Gefahr perfect, ist er erst dann, wenn das Quantum ausgemittelt worden ist[6]). Dem Käufer darf die Bestimmung des Preises nicht anheim gegeben werden, weder seiner Willkühr, noch seinem billigen, vernünftigen Ermessen, ein so unbedingtes Einverständniß mit dem Preis, welchen der Käufer bieten wird, bindet den Verkäufer nicht[7]). 2. Der Preis *bildet sich* unter den Contrahenten durch eine sofortige Einigung oder durch Hin- und Herhandeln, indem nach und nach der Verkäufer abläßt und der Käufer zulegt[8]). Dabei hat jeder den

---

5) §. 1. I. de empt. (3. 24.) L. 15. C. de contrah. empt. (4. 38.).

6) Vgl. unten §. 75.

7) L. 35. §. 1. D. de contrah. empt. (18. 1.) L. 13. C. de contrah. empt. (4. 38.) Die L. 42. D. mandati. (17. 1.) steht nicht entgegen.

8) L. 8. C. de rescind. vend. (4. 44.) Quod si videlicet contractus emptionis atque venditionis cogitasses substantiam, et quod emptor viliore comparandi, venditor cariore distrahendi votum gerentes, ad hunc contractum accedant, vixque post multas contentiones, paulatim venditore de eo quod petierat detrahente, emptore autem huic, quod obtulerat, addente, ad certum consentiant pretium: profecto perspiceres, neque bonam fidem .... pati, neque ullam rationem concedere, rescindi .... consensu finitum contractum vel statim, vel post pretii quantitatis disceptationem .... Sonach ist es kaum anders denkbar, als daß dieselben Personen einen Kauf über zwei gleiche Objecte unter denselben factischen Verhältnissen auch zu demselben Preise abschließen werden. Wie be-

Werth im Auge, den die Sache für ihn hat, und stellt danach seinen Preis, der vereinbarte kann daher, so schlechtweg betrachtet, nie unangemessen oder unbillig genannt werden. So kann er nur durch Bezugnahme auf einen andern Preis gelten. 3. Es giebt bei Waaren, die einen Markt haben, eine mittlere Preistaxe, die sich unabhängig von der Neigung eines einzelnen Verkäufers oder Käufers bildet[9]), es ist der sogenannte Marktpreis. Dieser bestimmt sich nach verschiedenen Umständen[10]), zunächst immer nach dem Verhältniß des Angebots zur Nachfrage; je nachdem diese Umstände sich ändern oder bleiben, ändert er sich, sinkend oder steigend, oder bleibt er. Er ist verzeichnet, notirt, in den Preiscouranten, welche, wenn die Waare gemünztes Geld, Papiergeld, oder ein Creditpapier ist, Courszettel heißen, weil man den Marktpreis dieser Waaren Cours nennt. Die Preiscourante und Courszettel werden öffentlich, insbesondere in öffentlichen Blättern bekannt gemacht. Der Zweck der Notirung und Bekanntmachung ist, der gesammten Handelswelt eine zuverlässige, auf die Beobachtung und Berechnung sachkundiger Männer[11]) gegründete Nachricht von

deutend dies für die Auffassung kaufmännischer Geschäfte ist: vgl. z. B. meinen Verkehr mit Staatspapieren. S. 168—172.

9) Pretia rerum non ex affectu nec utilitate singulorum sed communiter funguntur. L. 63. pr. D. ad legem Falcidiam. (35. 2.) L. 33. D. ad legem Aquiliam. (9. 2.).

10) Vgl. Rau Volkswirthschaftslehre. §. 146—186.

11) Die mittlere Preistaxe wird gewonnen durch eine Durchschnittsrechnung aus einer Mehrzahl von Abschlüssen, welche Berechnung von den Maklern oder mit Zuziehung derselben gemacht wird. Über die Formirung des Wechselcourses vgl. die leipziger W. O. §. 31. die braunschweiger §. 42. die berliner Börsenordnung von 1825. §. 12—16. (abgedruckt bei Bleib-

dem Preis (Cours), welchen eine bestimmte Waare an einem bestimmten Orte zu einer bestimmten Zeit hat, zu geben. Daher wird denn auch diese allgemeine Nachricht, in Ermangelung besonderer Nachrichten, allgemein vom Handelsstande gesucht und beachtet, und als zuverlässig, also die Notirung als mit den wirklichen Verhältnissen übereinstimmend, anerkannt. Die Notirung hat daher, wenn sie auch nicht unter öffentlicher Auctorität geschieht, doch eine usuelle Auctorität. Daher ist der notirte Preis (Cours) normgebend, wo es auf den Marktpreis ankommt, und es hat, wer sich auf denselben beruft, fundatam intentionem für sich. Gegen diese nur zunächst entscheidende Auctorität des notirten Preises (Courses) ist aber natürlich der Gegenbeweis nicht ausgeschlossen, daß derselbe mit dem wirklichen Preise (Course) nicht übereinstimme. Dazu gehört aber, daß die Abweichung bedeutend, nemlich nicht so gering sei, daß sie sich noch aus den individuellen Verhältnissen der wirklichen Geschäfte erklären läßt, und daß nicht der Preis (Cours) einzelner Geschäfte, sondern der Durchschnittspreis einer Mehrzahl von Geschäften bedeutend abweiche. Der Marktpreis giebt einen Anhalt für die Beurtheilung, ob der Preis bei einem einzelnen Kaufgeschäft ein angemessener, billiger, sei. Das römische Recht nannte den Marktpreis, da dieser nach der allgemeinen Meinung ein angemessener, zu dem Werth der Waare im Verhältniß stehender Preis ist,

---

treu S. 136. 137.) und die Gesetze bei Treitschke Encyklop. der Wechselrechte. Bd. 1. S. 312—315. Über Courszettel von Wechseln: Bender Wechselrecht Bd. 1. §. 347. S. 472—475. 477. i. f.—481. den Text. Treitschke Encyklopädie. Bd. 1. S. 311. 312. Bleibtreu §. 241. S. 137—139.

justum pretium[12]). Davon unterscheidet sich natürlich ein gesetzlich erlaubter Preis. 4. Erlaubter Preis. Die Regel ist: man darf beliebig theuer und wohlfeil verkaufen und kaufen[13]). a. Beliebig wohlfeil. Der Preis unter dem Marktpreis macht den Kauf zu einem s. g. Freundeskauf, dieser ist erlaubt, weil Schenkungen erlaubt sind[14]). b. Beliebig theuer. Dies leidet eine Ausnahme, wenn gesetzlich ein Preis als Normalpreis, der nicht überschritten werden darf, festgesetzt ist. Die gesetzlichen Taxen[15]) sind meistens auf solche Verkäufer berechnet, welche zugleich die Producenten sind[16]); sie treffen aber folgeweise auch den Kaufmann. c. Die Regel: beliebig theuer und wohlfeil, leidet eine doppelte Ausnahme. a. Es ist für das beliebig wohlfeil direct, und, weil ein zu wei-

12) L. 36. pr. D. de donationibus inter V. et U. (24. 1.) L. 3. §. 5. D. de jure fisci. (49. 14.). L. 2. L. 8. C. de rescindenda venditione (4. 44.).

13) L. 16. §. 4. D. de minoribus (4. 4.) in pretio emptionis et venditionis naturaliter licere contrahentibus se circumvenire. L. 22. §. 3. D. locati. (19. 2.) in emendo et vendendo naturaliter concessum est, quod pluris sit, minoris emere, quod minoris sit, pluris vendere, et ita invicem se circumscribere. L. 71. D. de contrah. empt. (18. 1.) Nov. 97. cap. 1. *εἴπερ ἐμπορικῶς ἀλλήλους περιγράφοιεν.*

14) L. 38. D. de contrah. empt. (18. 1.) Glück Bd. 16. §. 978. S. 70—73. Wo Schenkungen ausnahmsweise unstatthaft sind, ist also auch der Kauf, soweit er nicht Kauf, sondern Schenkung ist, unwirksam. L. 38. cit. L. 5. §. 5. L. 7. §. 6. L. 31. §. 3. D. de donationibus inter V. et U. (24. 1.).

15) z. B. L. 1. §. 11. D. de officio praefecti urbi (1. 12.) Vgl. auch Glück Bd. 16. S. 74. Vielleicht gehört auch L. 71. D. de contrah. empt. (18. 1.) „si nihil contra consuetudinem regionis fiat" hierher.

16) Brodt, Fleisch, Bier. Rau Vwpflege. §. 293—296.

tes Abgehen vom Marktpreis, oder [17]) ein zu großes Mißverhältniß der Gegenleistungen unbillig gefunden wird, indirect (analog) für das beliebig theuer [18]) eine Gränze gesetzt, in den Bestimmungen über die s. g. laesio enormis [19]). Diese Gränze, allgemein ausgesprochen, ist auch vom Kaufmann einzuhalten [19b]), es ist kein Grund ihn zu eximiren [20]); und ist einzuhalten bei allen Waaren,

17) Je nachdem das eine oder das andere als die Meinung der in Note 19 angeführten Gesetze angenommen wird, ist die Frage: wann der Käufer enorm lädirt sei, verschieden zu beantworten, dort, beim Marktpreis von 100, wenn er mehr als 150, hier, wenn er mehr als 200 gab.

18) Vgl. Michelsen Oberhof zu Lübeck. No. 144.

19) L. 2. L. 8 C. de rescind. vend. (4. 44.) humanum est, ut... recipias. Vgl. v. Vangerow Pandekten Bd. 3. §. 611. Particularrechte gestatten die Übervortheilung über das Doppelte hinaus, z. B. Código de comercio. Art. 378. Vgl. den Codigo commercial. Art. 494. 510.

19b) So auch das O. A. G. der v. fr. St. D. mit Berufung auch auf „die unbestrittene Praxis der Gerichte bedeutender Handelsplätze" Sammlung der E. u. E. in hamb. Rechtssachen. Hamburg 1845. S. 342. 343.

20) Die gegentheilige Meinung (z. B. Pöhls H. R. S. 162. 163.) beruft sich darauf, daß ein absoluter Werth einer Waare sich nicht nachweisen lasse: daß der Kaufmann als Waarenkenner die Verletzung wisse, und daß nach den Stellen der Note 13. ein unbegränztes Übervortheilen dem Kaufmann erlaubt sei. Allein diese Stellen sind eben durch die Gränzbestimmung der L. 2. und L. 8. C. (Note 19.) zu modificiren; die Waarenkenntniß ist regelmäßig nicht vorhanden (mit daher die Zuziehung des Maklers. Büsch Darstellung Bd. 1. S. 397—399. Bd. 2. S. 508—513.), und giebt auch nicht nothwendig das Wissen dieser Verletzung; der erste Grund beweist zuviel, und auch deshalb nicht, weil der Marktpreis den Anhalt giebt. — Vgl. auch da Silva Tomo V. cap. XXIV. S. 60. 61.

die einen Marktpreis haben[21]). Bei Waaren, die keinen Marktpreis haben, fällt natürlich, da der Anhalt fehlt, die Bestimmung weg, und es ist die beliebige Preisbestimmung ungehindert[22]). Abgesehen von dieser Gränzbestimmung, die eine Taxe nach dem maximum und minimum enthält, ist also das Nehmen eines noch so hohen so wie das Geben eines noch so geringen Preises nicht unredlich; nicht wider Treu und Glauben, es enthält keine Prellerei[23]). b. Es darf nicht wider Treu und Glauben auf die Billigung oder Bewilligung dieses Preises eingewirkt seyn, also kein dolus vorliegen[24]). Ein solcher ist z. B. nicht vorhanden, wenn der Verkäufer in einer Auction Scheinkäufer bieten läßt[25]), wohl aber, wenn er einen Scheinmiether sendet[26]), oder wenn er ernstlich versichert: man erhalte die Waare nirgends wohlfeiler.

§. 65.

Kaufpreis.

(Berechnung, Verzinsung.)

5. Berechnung des Preises. Der bedungene

---

21) Bender Verkehr mit Staatspapieren. §. 61. S. 305 — 307, welcher die Beschwerde wegen enormer Verletzung bei Verträgen über Staatspapiere unbedingt ausschließt, übersieht, daß nicht alle Geschäfte mit Staatspapieren gewagte Geschäfte sind, und daß der Marktpreis (Cours) zur Zeit des Abschlusses, und zwar zur Minute desselben, die Norm giebt.

22) z. B. bei Gemälden, vergriffenen Kupferstichen.

13) L. 4. L. 10. C. de rescind. vend. (4. 44.) Dolus emptoris qualitate facti non quantitate pretii aestimatur.

24) L. 22. §. 3. L. 23. D. locati (19. 2.).

25) L. 22. §. 3. D. mandati. (17. 1.)

26) L. 49. pr. D. de action. E. V. (19. 1.).

Kaufpreis ist nur auf die gekaufte Waare, nicht auch auf deren Emballage zu beziehen [1]), wenn nicht ein Anderes beredet ist, oder nach Gesetz oder Gewohnheit gilt. Daher muß bei Waaren, welche nach dem Gewicht verkauft werden, der nach Gewichttheilen bestimmte [2]) Kaufpreis für das Ganze nach dem Nettogewicht berechnet, und also, wenn der Preis nach dem Bruttogewicht bestimmt ist, die Tara, wenn sie nicht bereits vorher ausgemittelt ist, nachträglich ausgemittelt werden. Diese genaue Ausmittelung der Tara ist aber weit seltener, als eine ungefähre Taxation des Taragewichtes, welches dann von dem Bruttogewicht abgezogen wird. Diese Taxation geschieht auf verschiedene Weise [3]) (oft nach Procenten [4])), welche häufig als Üsance feststeht. Übrigens wird zuweilen dem Käufer der Kaufpreis nicht nach dem vollen Nettogewicht berechnet, sondern ein Theil desselben nicht in Anschlag gebracht, welcher Gutgewicht [5]) heißt. Dieses wird gewöhnlich von dem Grossisten dem Detaillisten zugestanden, als ein Ersatz für den kleinen Ausschlag am Gewicht, den dieser beim Kleinverkauf seinen Abnehmern giebt. Dieser „Abzug aufs Gewicht" ist ein Nachlaß an dem ursprünglich gedachten Kaufpreis. 6. Verzinsung des

---

1) Vgl. Rechtsfälle Bd. 2. S. 123 — 125. Ungrischer XVI. Gesetzartikel. §. 53. 54.

2) Anders natürlich wenn z. B. gekauft ist: dieses Faß Kaffe so wie es da ist.

3) Vgl. Kegel der Handel in Hamburg. Hamburg 1806. Bd. 1. S. 403. 404. und die dann folgende Tabelle VII. in der fünften Rubrik.

4) Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. S. 577. 578. Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 160 — 163.

5) Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 163. 164. §. 6.

Preises[6]). Den noch nicht bezahlten Kaufpreis muß der Käufer verzinsen 1. von der Zeit an, wo ihm die Waare übergeben worden ist, weil er von nun an den Genuß der Sache hat[7]). Die Zinspflicht fällt weg, wenn der Preis creditirt worden ist. 2. Von der Zeit an, wo er nach dem Satz dies interpellat pro homine, oder durch Mahnung[8]) in Verzug gekommen ist. Insofern eine Mahnung in der Zusendung der Rechnung liegt[9]), also von dieser Zeit an. Daß die Zinspflicht ein Jahr nach Abschluß des Handels beginne, ist gemeinrechtlich[10]) ohne Grund. — Nach dem Gesagten ist die Rechtmäßigkeit im einzelnen Fall zu prüfen, wenn die Kaufleute Zinsen von der Zeit der Eintragung des Postens in die Handelsbücher, oder doch von der Zeit, wo der Posten fällig ist, berechnen. Die Zinsberechnung vom vorgetragenen Saldo widerstreitet dem Verbot des römischen Rechts, Zinsen von Zinsen zu nehmen, hat aber eine allgemeine Gewohnheit des Handelsstandes für sich[11]),

---

6) Bender engeres H. R. §. 160. S. 354—357. Pöhls Handelsrecht. S. 176. 177. 295. 296. Mittermaier §. 562.

7) L. 13. §. 19—21. D. de act. E. V. (19. 1.) L. 34. D. de usuris. (22. 1.) L. 5. C. de act. E. V. (4. 49.) L. 18. §. 1. D. de usuris. (22. 1.) L. 2. C. eod. (4. 32.) — Anders der Codigo commercial. Art. 490. 462.

8) Dann noch 14 Tage Frist nach preuß. Ld. R. §. 684.

9) Die Umstände müssen entscheiden. Zusenden auf Bitte ist keine Mahnung. Unbedingt stellt es als Mahnung das preuß. Ld. R. §. 685.

10) Particularrechte weichen ab. Ein Jahr nach der Lieferung, wenn keine frühere Mahnung und kein dies, nach preuß. Ld. R. §. 687. 688. — Vom Ende des Jahres, in welchem die Schuld entstanden ist. Ungrischer XVI. Gesetzartikel. §. 56.

11) von Savigny System des heutigen römischen Rechts.

und wird überdieß in Particularrechten ausdrücklich erlaubt[12]). — Den Kaufleuten ist in den Particularrechten gestattet, höhere Zinsen, als die gemeinrechtlichen von 5%, zu berechnen[13]). —

§. 66.

Kaufpreis.

(Aufgeld und Abgeld.)

7. Aufgeld und Abgeld. Weil, wer später zahlt, als er schuldet, weniger[1]) zahlt, wer früher, mehr, so wird die verspätete Zahlung durch ein Aufgeld (Interesse, Verzugszinsen), die verfrühete durch ein Abgeld, (Rabatt, Decort, Disconto) der rechtzeitigen Zahlung gleichgemacht. Die Ausdrücke Rabatt, Decort, Disconto sind im Allgemeinen gleichbedeutend, und bezeichnen einen Abzug an dem zunächst gedachten und bestimmten Kaufpreis, er finde aus sogenannter Freundschaft, oder weil die Waare nicht empfangbar ist, oder aus sonst irgend einem Grunde Statt. Der Abzug hat selten etwas Reelles, weil der Verkäufer meistens schon bei Bestimmung des Preises auf ihn Rücksicht nimmt. Vorzugsweise aber bezeichnet Rabatt oder Disconto einen Abzug vom unverzinslich creditirten Kaufpreis für die verfrühete Zahlung. Der Verkäufer rechnet den Zinsbetrag, den er durch den gestatteten Cre-

---

Bd. 1. S. 179. Motive S. 287. 288. zu Art. 322. des Entwurfes für Württemberg.

12) Preuß. Ld. R. §. 697. Vgl. Código de comercio. Art. 401. Codigo commercial. Art. 286. 288.

13) Vgl. österr. Gesetzbuch §. 994. 995. und Sonnleithner §. 194. — Beliebig hohe nach dem ungrischen XVI. Gesetzartikel §. 55.

1) L. 85. D. de solutionibus. (46. 3.)

dit entbehrt, um durch diesen nicht zu verlieren, in den Kaufpreis ein, und läßt sich daher, wenn der Käufer den Credit gar nicht, oder nicht für die ganze vorausgesetzte Zeit benutzt, die in den Preis gerechneten Zinsen ganz oder theilweise abziehen [2]). Natürlich wird der Rabatt um so geringer seyn, je weniger der Verkäufer [3]), und wird ganz wegfallen, wenn er gar nichts auf den Kaufpreis schlug. Fordern kann gemeinrechtlich der Käufer den Rabatt nicht, und wo der Verkäufer ihn gestattet, hängt von ihm die Größe desselben ab, der Käufer kann nicht anders dagegen protestiren, als daß er entweder den Handel oder die Pränumeration unterläßt [4]). Durch Particularüsancen steht aber oft der Rabatt und die Größe desselben für gewisse Waarengattungen fest, und hier wird also der Verkäufer seinen Preis höher ansetzen müssen, wenn er sich nicht ausdrücklich bei jedem einzelnen Geschäft vor dem Rabatt verwahren will. In eben diesem Sinn wie Rabatt braucht man auch den Ausdruck Decort, obwohl diesen letzteren zuweilen zum Unterschied von jenem da, wo der Verkäufer nicht $\frac{2}{3}$, sondern nur

---

2) Der Rabatt muß daher auf hundert und nicht von hundert gerechnet werden. Büsch Darstellung Bd. 1. S. 166. Vgl. Göschen Vorlesungen über das gemeine Civilrecht. Bd. 2. Abtheilung 2. §. 420.

3) Aus dem häufigen Zinsfuß von 8% und dem Umstand, daß der Credit früher gewöhnlich auf 4 oder 7, oder 13 Monate gegeben ward, erklärt sich für gleich baare Zahlung der Abzug von resp. $2\frac{2}{3}$, $4\frac{2}{3}$, und $8\frac{2}{3}$%. Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 165 — 169.

4) Umgekehrt kann er auch nicht gegen Berechnung des Rabatts zur Pränumeration gezwungen werden. L. 22. §. 1. D. mandati. (17. 1.).

½% per Monat aufgeschlagen hat. Dieser verschiedene Sprachgebrauch kann juristisch bedeutend werden [5]; wo dann Interpretationsregeln nicht ausreichen, wird der Theil, welcher den behaupteten Sprachgebrauch als Fundament seiner Klage oder Exception nicht darthun kann, durch den mangelnden Beweis sachfällig werden. Disconto bezeichnet in einem engern Sinn den Abzug für frühere Zahlung vorzugsweise und fast allein beim Papierhandel, wenn nemlich der Käufer eines nicht sofort fälligen Creditpapieres von der Summe, auf die es lautet, weil er sie sofort zahlt, und erst später wieder erhält, einen Abzug macht [6].

§. 67.

Consens.

1. Die Abschließung des Kaufes ist freiwillig; ausnahmsweise zwingen die Gesetze zum Kaufen [1] oder zum Verkaufen. 2. Der Abschluß geschieht entweder unter Gegenwärtigen, Handel auf dem Platz, Platzhandel in diesem Sinn [2], oder unter Abwesenden, und dann in der Regel schriftlich. Über den Zeitpunct der Perfection des schriftlich verhandelten Kaufgeschäftes gilt das oben [3] Be-

5) Z. B. wenn der Käufer sich für etwaige Pränumeration im Allgemeinen Rabatt bedungen hat, und er nun später mehr Procente verlangt, als der Verkäufer geben will.

6) Vgl. unten das Wechselrecht.

1) Salzconscription. Rau Finanzwissenschaft. §. 185.

2) So bei Fischer österr. Handelsrecht. §. 182. S. 153. und bei Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 164. Auch in der Bedeutung von Kauf in Bausch und Bogen kommt der Ausdruck Handel auf dem Platz vor. So brauchen ihn Bender engeres H. R. §. 89. S. 204. und Pöhls H. R. §. 82. S. 171.

3) §. 57. No. 4. Vgl. Codigo commercial. Art. 498. 499.

merkte. Wann ist aber beim Kauf das Anerbieten des Feilbieters so bestimmt gestellt, daß durch ein bloßes Zustimmen von Seiten des Adressaten der Kauf perfect wird? Von der angebotenen Waare ist angegeben: a. nur die Gattung. Hieher das Übersenden einer gewöhnlichen Empfehlungskarte, oder sonst eines Circulars, mit bloßer Angabe der Gegenstände der Handlung. Es liegt nur die Einleitung zu einem Verkauf, die Erklärung, Verkäufer seyn zu mögen, vor, das Anerbieten ist so allgemein, daß ein bloßes Ja keinen Kauf machen kann[4]), eine Antwort mit weiterer Bestimmung bedarf aber der Zustimmung des ersten Offerenten. Eben so ist es, wenn b. nur die Gattung und die Qualität angegeben ist. Hieher die specificirte Empfehlungskarte, die Probe, und die offenen Stellen eines Preiscourants. Eben so, wenn c. Gattung, Qualität und Preis angegeben ist, wohin die ausgefüllten Stellen eines Preiscourants und das Zusenden einer Probe mit Preisangabe gehören; das Anerbieten ist freilich detaillirter, aber da der Offerent gar kein Quantum angeboten hat, so muß er jedes in der Antwort verlangte, auch das geringste, erst billigen[5]). Daher ist die Clausel: man biete an frei von Obligo, oder: liefere nur wenn die Waare noch unvergeben sei, hier unnöthig. In allen diesen drei Fällen ist also nicht ein Antrag, sondern der Versuch, einen Antrag zu erhalten, gemacht. Wenn aber d. Gattung, Qualität, Preis und

4) L. 94. L. 74. L. 75. pr. D. de V. O. (45. 1.).

5) L. 115. pr. D. de V. O. (45. 1.) Bülow und Hagemann practische Erörterungen. Bd. 6. Nr. 8. S. 56—59. Bender engeres H. R. §. 77. Nr. 6. Fischer österr. H. R. §. 183. Treitschke Kaufcontract. S. 58. §. 35. Nur nicht die hier geltend gemachten Gründe.

Quantität angegeben ist, wohin der Preiscourant mit der Notiz eines für den Adressaten bereit liegenden Vorraths von bestimmter Größe, und die Probe von dieser Notiz und Angabe des Preises begleitet, gehört, so macht der Adressat durch sein bloßes Ja den Kauf perfect. Anders wenn mit dem Zusatz: frei von Obligo, oder: wenn die Waare noch unvergeben sei, angeboten wird. Der wörtliche Zusatz kann durch die Umstände überflüssig werden. So wenn das Anerbieten gedruckt ist, also sichtlich für Mehrere bestimmt ist. Zurücknahme des Anerbietens vor dem Ja hindert das Entstehen eines Kaufes[6]) und befreiet daher den Offerenten von der Lieferung, die ihm nur als Verkäufer obliegt, sie verpflichtet ihn aber zum vollen Schadenersatz[7]). 3. Dem Abschluß des Kaufes geht oft eine Auction vorher, entweder um den Meistbietenden zum Käufer oder den Mindestfordernden zum Verkäufer zu wählen[8]). 4. Dispositionsrecht nach dem Angebot oder Verkauf[9]). Das Anerbieten einer Waare ist dem Offerenten nur in dem Fall 2. d. präjudicirlich. Der Verkäufer ist verpflichtet zur Lieferung und widrigenfalls zur Leistung des Interesse. Ohne Nachtheil kann er also über eine verkaufte species anderweitig nicht disponiren, beim Verkauf in genere nicht über das ganze genus, aus welchem die verkaufte Waare zu entnehmen ist, daher nicht über seinen ganzen Vorrath, wenn er aus diesem zu liefern versprach, versprach er so nicht, so muß er den Vorrath nur dann schonen, wenn er die nun einmal verkaufte Waare anderswoher nicht anzuschaffen weiß.

6) Vgl. oben §. 57. Nr. 4.

7) Vgl. oben §. 57. Nr. 2.

8) Vgl. Puchta Pandekten §. 252.

9) Código de comercio. Art. 369.

§. 68.

Baarkauf. Creditkauf. Pränumerationskauf.

Baarkauf, und Creditkauf, und Pränumerationskauf. Die Zeit der Zahlung des Kaufpreises anlangend [1]), so kann I. die Zahlung nach ausdrücklicher Beredung oder nach der Meinung Statt finden sollen: 1. Gegen die Übergabe der Waare [2]). Kauf gegen baare Zahlung, Baarkauf, Contantkauf, Kauf Zug um Zug. Dann muß der Kaufpreis sofort gegen Auslieferung der Waare bezahlt werden; der Verkäufer kann die Waare gleichsam wie ein Pfand bis zur geschehenen vollen Zahlung retiniren [3]); tradirt er sie vorher, so kann er sofort die Zahlung verlangen, und für die Zeit, bis diese geschehen ist, Zinsen fordern, auch wenn der Käufer nicht gemahnt, und also nicht in mora ist, und bleibt noch so lange Eigenthümer der Waare, bis die Zahlung vollständig erfolgt ist [4]). Umgekehrt darf der Käufer sofort gegen Bezahlung des Preises die Lieferung verlangen; er kann den Preis bis zur geschehenen Lieferung retiniren; zahlt er vorher, so kann er sofort die Lieferung verlangen, hat aber das Eigenthum an seinem Gelde verloren, und kann daher selbst die noch erkennbare species nicht vindiciren. — Einer muß natür-

---

1) Codigo commercial. Art. 456. 457. 476. 490. 492.

2) Código de comercio. Art. 372. 374. Codigo commercial. Art. 476. 490. 492.

3) L. 13. §. 8. D. de act. empti (19. 1.) L. 31. §. 8. D. de aedil. edicto. (21. 1.) L. 14. §. 1. D. de furtis. (47. 2.) L. 22. D. de heredit. vend. (18. 4.)

4) Bis dahin kann der Käufer die Waare als Miether L. 16. D. de periculo et com. (18. 6.) L. 21. D. locati (19. 2.), oder precario L. 20. D. de precario (43. 26.) inne haben.

lich mit der Erfüllung den Anfang machen, und wer dieses thut, schenkt dem Andern das Vertrauen, daß dieser seinerseits nun auch erfüllen werde; mißtrauen sich beide Theile so, daß Keiner anfangen will, so müssen sie im strengsten Sinne Zug um Zug verfahren, und wo dieses nicht thunlich ist, bei einem Dritten Waare und Preis deponiren, von welchem der Käufer dann jene, der Verkäufer diesen abhole[5]). 2. Nach der Übergabe der Waare. Dann ist die Zahlung gefristet[6]). Kauf auf Credit, auf Borg, auf Ziel, auf Zeit[7]. Dann kann der Verkäufer die Lieferung nicht durch die Berufung auf die noch nicht geschehene Zahlung weigern; die bloße Tradition, sei sie freiwillig oder gezwungen, überträgt das Eigenthum, gleich viel ob der Credit, welchen der Verkäufer gab, ungesichert oder gesichert, und wie sehr er gesichert ist; der Verkäufer kann den Kaufpreis erst nach Ablauf der Zahlungsfrist, sei es eine beredete oder eine durch den Richter nach Billigkeit festgestellte, fordern, und keine andern Zinsen als Verzugszinsen verlangen. An manchen Orten versteht sich eine kurze Zahlungsfrist, meistens von vier Wochen[8]) oder sechs Wochen, nach Gesetz oder Gewohnheit von selbst. 3. Vor der Übergabe der Waare, gleich viel ob kurz vorher oder sofort nach Perfection des Kaufes, oder in einem andern zwischenliegenden Moment. Kauf gegen pränumerirte Zah-

5) L. 39. D. de solutionibus. (46. 3.).

6) Z. B. auf 4, 7, 13 Monate, Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 165. 166; auf einen Monat, a. a. O. S. 168; auf 12 Monate, a. a. O. S. 170.

7) Auch nicht Caution verlangen. Vgl. Bülow u. Hagemann Erörterungen Bd. 5. No. VI. S. 44. 45.

8) Büsch a. a. O. S. 168.

lung. Dann kann der Käufer die Zahlung des Kaufpreises nicht durch die Berufung auf die noch nicht erfolgte Lieferung weigern, und nach geschehener Zahlung die Lieferung nicht sofort, sondern erst zu der für diese bestimmten Zeit fordern. — Die Rechte aus dem Baarkauf fallen also für den Verkäufer beim Creditkauf, für den Käufer beim Pränumerationskauf weg.

§. 69.

Baarkauf. Creditkauf. Pränumerationskauf.

(Fortsetzung. Stillschweigende Meinung, insbesondere den Eigenthumsübergang betreffend.)

II. Welche Meinung ist als stillschweigend verstanden anzunehmen, wenn es an einer ausdrücklichen deutlichen Beredung fehlt? Man muß unterscheiden: 1. Das Recht des Verkäufers auf sofortige Zahlung, wenn er die Waare, sie retinirend, anbietet, oder sie tradirt hat, so wie das Recht auf Verzinsung des Kaufpreises braucht nicht besonders bedungen zu werden. Insofern versteht sich der Baarkauf, nicht der Creditkauf von selbst [1]). Anders ist es natürlich, wenn nach Gesetz oder Usance eine Zahlungsfrist sich von selbst versteht; wo dieses ist, muß durch besondere Beredung die Frist ausgeschlossen werden. Diese Beredung liegt deutlich genug in den Worten: Zug um Zug, und kann nach den Umständen auch in der Clausel: gegen Baares, oder: per contant liegen. Eben so wenig bedarf das Recht des Käufers, die Zahlung erst gegen die Lieferung zu machen, und nach bereits gemachter Zahlung die sofortige Lieferung zu verlangen, einer

1) §. 2. I. de V. O. (3. 16.) L. 14. de R. J. (50. 17.) L. 41. §. 1. D. de V. O. (45. 1.).

besondern Beredung[2]). Insofern versteht sich der Baarkauf, nicht der Pränumerationskauf von selbst. 2. Den Übergang des Eigenthums anlangend, so ist die Frage: wenn der Verkäufer tradirt hat, ohne bezahlt zu seyn, gilt das Eigenthum als übergegangen[3])? Das römische Recht läßt das Eigenthum der tradirten Waare übergehen, wenn der Verkäufer bezahlt ist, oder sich soweit für bezahlt erachten will, weil er Pfand, Bürgen, oder Vertrauen zum Käufer hat[4]). Es hat also den Gedanken: der Verkäufer, welcher tradirte, kann seine Sicherheit wegen der Zahlung haben a. in seinem Eigenthum an der Sache; b. in einer anderweitigen Sicherheit; c. in bloßem Vertrauen. Da er jedenfalls creditirt, weil die Zahlung aufgeschoben wird, so ist er immer ein solcher, welcher alienam fidem sequitur, aber entweder fidem rei; oder fidem pignorum, fidejussoris; oder fidem emptoris[5]). Es kommt also darauf an: welche Sicherheit wollte der Verkäufer? wollte

2) Archiv für die civil. Praxis Bd. 23. No. IX. S. 252—262. A. M. auch Brackenhoeft in Weiskes Rechtslexikon Bd. 5. S. 55. 56. Note 47. 48.

3) Oder: unter welchen Umständen versteht sich in dieser Beziehung ein Creditkauf oder ein Baarkauf? Diese eine Seite der Frage: wann ist auf Credit gekauft? behandelt Cropp in Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. No. 21. S. 425—432. — Vgl. noch Codigo commercial. Art. 909—921. und Kent. vol. II. S. 390—392. 427—436.

4) §. 41. I. de rerum divisione. (2. 1.) L. 19. D. de contrah. empt. (18. 1.) L. 11. §. 2. D. de act. empti. (19. 1.) L. 53. D. de contrah. empt. (18. 1.) L. 9. §. 3. D. de pigneratitia act. (13. 7.) L. 4. §. 8. D. de fideicom. libertat. (40. 5.) Cropp a. a. O. S. 425. 426.

5) Auf eine dreifache Art kann also fidirt werden.

er die durch Eigenthum schwinden lassen? Dies meint man, wenn man fragt: ob er creditirt habe?[6]). Da hierüber selten eine Beredung vorkommt, aus dem Hingeben der Sache aber an sich nicht folgt, daß der Verkäufer das ihn sichernde Eigenthum an derselben aufgeben wollte[7]), so muß aus den sonstigen Verhältnissen auf seinen Willen geschlossen werden. Es kann das Eigenthum nicht anders als aufgegeben gelten, als wenn es klar ist, daß der Verkäufer mit einer anderweitigen Sicherheit sich begnügen will. Denn der Verkäufer hat die Regel für sich: Eigenthumsübergang erst, wenn gezahlt ist, und es muß ihm also bewiesen werden, daß er sich soweit als bezahlt habe erachten wollen. Hierfür kommt es zunächst darauf an: ob er sofortige Zahlung erwartet oder nicht. Im erstern Fall ist es nicht unwahrscheinlich, ja selbst gewöhnlich, daß er Mißtrauen gegen die Creditwürdigkeit des Käufers hegt, es fehlt daher an allem Grund anzunehmen, daß er der Person des Käufers hat trauen, und also das Eigenthum aufgeben wollen, zumal da factisch das dauernde Eigenthum für ihn Bedeutung hat, weil zu erwarten steht, daß in der kurzen Zwischenzeit bis zur Zahlung die Waare unbenutzt und unveräußert bei dem Käufer bleiben werde. Im andern Fall muß der Verkäufer sich sagen, daß das dauernde Eigenthum ihm aller Wahrscheinlichkeit nach nichts verschlagen werde, da der Käufer die Verfolgbarkeit desselben durch Weiterverkauf und besonders durch

6) Diesen Sprachgebrauch hat auch das römische Recht. In L. 31. D. locati (19. 2.) wird das Aufgeben des Eigenthums in creditum ire genannt.

7) Anders das österr. Gsb. §. 1063. Vgl. Cropp a. a. O. S. 426. Note 4.

Zersplitterung an mehrere Käufer, oder auch durch Benutzung mit Zerstörung der Integrität bedeutungslos machen kann, und daß er also vernünftigerweise nicht der Waare, sondern der Person des Käufers traue. Schenkte er kein persönliches Vertrauen, so würde er nicht unbekümmert um die sofortige Zahlung tradiren. Es darf also hier Veräußerung des Eigenthumsrechts angenommen werden. — „Sofortige" Zahlung. Dafür ist eben entscheidend: ob anzunehmen ist, daß die Sicherheit in der Waare nützen würde. Anwendung. I. Ist eine Zahlungsfrist, bei Abschluß des Kaufes oder bei der Lieferung beredet, so ist diese entweder 1. so kurz, daß in der Zwischenzeit zwischen der Zeit, wo die Lieferung resp. geschehen soll, oder geschieht, und der Zeit, wo die Frist abgelaufen, eine Benutzung und Veräußerung der Waare nicht füglich denkbar ist. Dann muß das Eigenthum als reservirt gelten [8]). Nicht so wenn 2. eine längere Frist beredet ist. Dahin gehört der Fall a. Es gestattet Gesetz oder Üsance eine Zahlungsfrist von vier oder sechs Wochen [9]). Diese Frist, obgleich sich von selbst verstehend, ist so gut als beredet, weil sie nicht durch Beredung ausgeschlossen ist. b. Der Verkäufer giebt auf den Käufer eine Anweisung oder eine Tratte ab, welche berechneterweise später fällig ist, als die Waare (oder das Connossement) muthmaßlich ankommen mußte. Dies ist der Fall z. B. bei einem Usowechsel [10]). c. Es ist bei einer lau-

8) Dies bestreitet Treitschke in Richters Jahrbüchern 1843. S. 709. zu Ende, weil „immer fides habita vorhanden sei." Allein dabei ist übersehen, daß dreifach fidirt werden kann. Vgl. oben Note 5.

9) Cropp a. a. O. S. 427 — 430.

10) Weil der Uso neben der zur Überkunft des Wechsels erfor-

fenden Rechnung die Zahlung bis zum Rechnungsabschluß ausgesetzt. Der letztere findet meistens jährlich oder halbjährlich Statt, zuweilen aber auch in längeren oder kürzeren Zeitfristen. Eine frühere Mahnung ist effectlos [11]). II. Ist keine Zahlungsfrist beredet, so wird die Zahlungszeit nothwendig durch Mahnung bestimmt. Wenn dann der Verkäufer nicht bei der Lieferung gemahnt und die sofortige Zahlung verlangt hat, so daß also erst hinterher die Mahnung erfolgen muß, und selbst das richterliche Ermessen bevorstehen kann [12]), so ist er offenbar um das Geld, wie um die Sicherheit in der Waare unbekümmert gewesen, und hat persönliches Vertrauen geschenkt. III. Jeder Zweifel schwindet, mag eine Zahlungsfrist beredet seyn, oder nicht, wenn der Verkäufer noch für eine anderweitige Sicherheit, durch Pfand, Bürgen, fremdes Wechselaccept [13]), gesorgt hat, dann darf die Sicherheit durch das Eigenthum als aufgegeben gelten. Denn es soll eine bedungene Sicherheit, was den Eigenthumsübergang anlangt, *statt* der Zahlung gelten, bei der neuen sichtbaren Sicherheit ein Tausch der Sicherheit angenommen

derlichen Zeit auch noch eine billige Zahlungsfrist für den Acceptanten enthält. Vgl. Cropp a. a. O. S. 427—432.

11) L. 49. §. 3. D. de V. O. (45. 1.) Die Übermachung der Rechnung kann vor der Zeit, wo der Käufer zahlungspflichtig ist, nicht als Mahnung gelten, ob nach derselben, entscheiden die Umstände. Wenn auf Bitte übermacht: keine Mahnung. Im Zweifel nicht Mahnung. L. 47. D. de O. et A. (44. 7.) Vgl. oben §. 65. N. 9.

12) L. 21. D. de judiciis. (5. 1.) L. 21. §. 1. D. de constit. pec. (13. 5.) L. 71. §. 2. de legatis I. (30.) L. 105. D. de solutionibus (46. 3.).

13) Der Verkäufer bedingt sich häufig, daß er für den Betrag auf ein anderes Haus ziehen dürfe.

werden [14]). — — Übrigens kann alles Gesagte durch die besonderen Umstände des einzelnen Falles eine Modification erleiden müssen, da ganz durchgreifende Regeln für die Meinung sich nicht geben lassen.

§. 70.

Tagskauf. Lieferungskauf.

Das Kaufgeschäft wird oft ein Lieferungskauf genannt, so daß es dann im Gegensatz eines unter andern Verhältnissen stehenden Kaufes gedacht wird, für diesen ist der Ausdruck Tagskauf gebräuchlich. I. Der Unterschied wird nirgends, weder im Verkehr noch in der Doctrin, gleichmäßig und durchgreifend gedacht*). Die Doctrin, will sie der schwankenden Bedeutung im Verkehr sich anschließen, und diese auf einen allgemeinen Gedanken fixiren, darf den Unterschied weder 1. darauf stellen, ob die Zeit der Lieferung bedungen worden ist, oder nicht [1]), noch 2. darauf, ob der Verkauf in genere oder auf eine species geschlossen ward, noch 3. darauf, ob der Verkäufer die Waare vorräthig hat oder nicht, obgleich dieses

14) Vgl. oben die Stellen der Note 4.

*) Vgl. preußisches Landrecht. Th. 1. Tit. 11. §. 981—987. (Dazu: Hassenpflug über das Lieferungsgeschäft. Berlin 1846.) Entwurf für Württemberg. Art. 362—368. 372. 373. Motive dazu S. 334—338. 340—342.

1) Man wird einen Kauf, bei welchem die Contrahenten die zum sogenannten „Empfang" der vorräthigen Waare ihnen bequemste Zeit besprechen und festsetzen, nicht einen Lieferungskauf nennen wollen, sollte der Empfang auch auf Wochen hinausgerückt seyn. Und umgekehrt: man wird, wenn die Waare erst gefertigt werden soll, den Kauf einen Lieferungskauf nennen, wenn auch die Zeit der Lieferung unbestimmt gelassen, vorläufig der Discretion des Verkäufers anheim gegeben ist.

Criterium dadurch unterstützt wird, daß man einen Kauf „auf Lieferung" nennt a. wenn die Waare erst fertig gearbeitet werden soll, b. wenn die Waare noch nicht am Platz, obgleich für Rechnung des Verkäufers unterwegs ist, c. wenn der Verkäufer die Waare erst hinterher anschaffen will, entweder indem er auf Sinken des Preises speculirt, oder ohne das, da er durch die Verschiedenheit der Preise speculirt, weil ihm der Vorrath ausgegangen ist. Sondern man muß, scheint es, 4. den Unterschied so stellen: je nachdem in Folge der Kaufbedingungen die Lieferung (die Tradition) der Waare *sofort* nach dem Abschluß (der Perfection) des Kaufes, oder erst *einige Zeit* nach demselben geschehen soll, ist der Kauf ein Tagskauf, Tagsgeschäft, oder ein Lieferungskauf, Lieferungsgeschäft. Das „sofort" stellt sich am strengsten heraus, wenn die verkaufte Waare in praesentia ist, so daß der Käufer den Besitz schon oculis et affectu erwirbt[2]), es braucht aber nicht so eng genommen zu werden, so wie das „nach einiger Zeit" nicht zu weit zu nehmen ist, denn es vergehen bedungener Maaßen bei einem Tagskauf zwischen dem Abschluß und der Lieferung nicht bloß Stunden, sondern selbst Tage und längere Zeit, und auf der andern Seite widerstrebt es dem Lieferungskauf nicht, daß die Zwischenzeit auf eine Stunde und weniger Zeit beschränkt ist. Der Unterschied liegt nemlich in einer *den Umständen nach verschiedenen Zeit*, und die genauere Fixirung derselben im *einzelnen Fall* ist eben nach dem *Grunde* zu machen, *weßhalb* man auf den Unterschied, auf welchen oft wenig oder gar nichts an-

2) Dann fällt die Perfection und Tradition in einen Moment zusammen, wenn gleich juristisch die letztere als der ersteren nachfolgend zu denken ist.

kommt[3]), Gewicht legt[4]). II. Die Zeit der Lieferung kann bedungen seyn, wo dieses nicht ist, ist die Meinung der Contrahenten aus den Umständen zu entnehmen[5]). III. Der Kauf ist perfect, nur die Lieferung, also die Erfüllung, hinausgeschoben. Spätere Umstände, wenn sie nicht als Resolutivbedingung gelten sollen, ändern an dem Vorhandenseyn (der Rechtsbeständigkeit) des Kaufes und an dessen Bedingungen, z. B. dem Preise, nichts. Diese Umstände treffen als Vortheil und Nachtheil den Käufer. IV. Dem Lieferungsgeschäft kann ein reines Differenzgeschäft unterliegen, so daß die Meinung der Contrahenten eine andere ist, als die Form besagt. Ist dieses der Fall, so ist das Geschäft, da bei jeder Simulation die Meinung entscheidet, als Differenzgeschäft zu behandeln. Daß es der Fall sei, muß aber, wie jede Simulation, von dem, der dies behauptet, dargethan werden, denn es ist kein Grund vorhanden, ohne weitere Untersuchung der Umstände die Simulation als vorhanden anzunehmen, oder auch nur zu behaupten, daß sie in der Regel vorliege[6]).

---

3) Ob eine emptio venditio sub die sei oder nicht, ist oft eine ganz irrelevante Frage.

4) Macht man die Unterscheidung deßhalb, um zu bezeichnen, wie nur unter bestimmten Voraussetzungen auf das Sinken des Preises speculirt werden kann, nemlich wohl durch einen Lieferungsverkauf, nicht aber durch einen Tagsverkauf, dann ist das Criterium darin zu setzen: ob mittlerweile die Speculation realisirt werden kann. Vgl. meinen Verkehr mit Staatspapieren. S. 14 — 16. Auf einen Lieferungsverkauf in diesem Sinn ist die Frage zu beziehen: ob in dem Lieferungsgeschäft ein reines Differenzgeschäft liege?

5) Z. B. wie viel Zeit ist zur Verfertigung nöthig. L. 58. §. 1. D. locati (19. 2.).

6) Vgl. meinen Verkehr mit Staatspapieren. S. 230 — 234. Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung für Sachsen. Neue

V. Mit dem Tagskauf und Lieferungskauf ist der Contantkauf und Creditkauf nicht zu verwechseln. Es ist vielmehr das Lieferungsgeschäft eben so wie das Tagsgeschäft entweder ein Contantkauf oder ein Creditkauf [7]).

Folge. Herausgeg. von Tauchnitz und Sperber. Bd. 4. 1845. No. XII. S. 150—156.

7) Vgl. meinen Verkehr mit Staatspapieren S. 25. 26. Wenn Bender Verkehr S. 369. den Contantkauf, den Kauf Zug um Zug, den Kauf per cassa, den Kauf gegen Baares für gleichbedeutend mit Tagskauf erklärt, so ist dabei übersehen, daß jene vier Ausdrücke in der kaufmännischen, wie in der juristischen Sprache anerkannt sind, um ein Verhältniß des Kaufes in Hinsicht auf die für die Zahlung des Kaufpreises festgesetzte Zeit zu bezeichnen, ein Verhältniß, welches auch bei dem Lieferungskauf vorkommen kann. Eben so wenig darf man mit Demf. a. a. O. S. 379. für gleichbedeutend mit Lieferungskauf die Ausdrücke Zeitkauf (Kauf auf Zeit), Zielkauf (Kauf auf Ziel), Kauf auf Frist erklären. Denn alle diese Ausdrücke, welche an sich es zweifelhaft lassen, ob die Lieferung der verkauften Sache oder die Zahlung des Kaufpreises vertagt ist, werden in der kaufmännischen, wie in der juristischen Sprache gewöhnlicher gebraucht, um die Befristung der Zahlung des Kaufpreises zu bezeichnen, und diese ist nicht ausschließlich dem Lieferungskauf eigen, sondern kann auch bei dem Tagskauf vorkommen. Von den Ausdrücken Terminalkauf, womit Bender den Lieferungskauf, und Kauf gegen unmittelbaren Umsatz, womit er den Tagskauf bezeichnet, ist der erste an sich zweideutig, indem er eben sowohl den hinsichtlich der Zahlung des Kaufpreises, als den hinsichtlich der Lieferung gesetzten Termin andeuten kann, und der letztere nur dann, wenn der Tagskauf gegen baare Zahlung abgeschlossen ist, passend; beide Ausdrücke sind aber dem gewöhnlichen Sprachgebrauch fremd, um so weniger also für die Schriftsprache zu recipiren. Endlich die Ausdrücke fester Kauf, prompter Kauf, effectiver Kauf (vgl. Bender a. a. O. S. 369.) sind nie und nimmer in der Bedeutung des Tagskaufes zu recipiren, weil der

§. 71.
Handel auf Besicht.

Der Handel auf Besicht*). Handel „auf Besicht" — „aufs Kosten" — „auf Probe" — „auf Nachsicht" — „auf Nachstich" — „auf Nachziehen" — „wie zu besehen" — „à l'essai" — Nehmen „zur Ansicht." I. Die Clausel drückt aus entweder: daß das Entstehen des Kaufes von dem Gefallen des Kauflustigen an der ihm feil gebotenen Waare, oder daß der Bestand des Kaufes von dem Gefallen des Käufers an der ihm verkauften Waare abhänge[a]). Ein solcher Handel ist dem

---

erste das Negative andeutet, daß von dem Kauf nicht zurückgetreten werden darf, was ebenso bei dem Lieferungskauf wie bei dem Tagskauf vorkommen kann, der dritte den Gegensatz eines Scheinkaufes, und diesen Gegensatz eben so gut für den Lieferungskauf wie für den Tagskauf bezeichnet, der zweite aber die durch den Sprachgebrauch noch nicht gehobene Zweideutigkeit an sich trägt, ob die Lieferung der Sache, oder die Zahlung des Kaufpreises, oder gar beide prompt geschehen sollen. Das Vorige ist wörtlich aus meinem Verkehr S. 26. Note 4. entnommen.

*) Preußisches Landrecht. Th. 1. Tit. 11. §. 333—339. — Österreichisches Gesetzbuch. §. 1080—1082. — Código de comercio. Art. 361. — Codigo commercial. Art. 459. — Cropp in Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 187—207. Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. S. 332—345. Pöhls Handelsrecht S. 166—170.

a) Richtiger würde es statt: von dem Gefallen an der Waare, heißen: von dem Gefallen an dem Kauf, und noch richtiger kurz: von dem Willen des Kauflustigen oder Käufers. Jener wie dieser darf auf die Frage des Feilbieters oder Verkäufers: warum soll denn der Kauf nicht entstehen oder bleiben? achselzuckend antworten: Laune. Der Handel auf Besicht, auf Probe, und wie man ihn sonst herkömmlich nennen mag, heißt, wenn man seine rechtliche Natur bezeichnen will, weit treffender: Han-

römischen Recht vollkommen bekannt. Es ist ein Handel mit der Wahl des Rücktritts[b]). Der Kauflustige oder Käufer, um sich entscheiden zu können, besichtigt (untersucht) die Waare. So kommt im römischen Recht das degustare vinum, der gustus, vor. Er ist durch den Handel nicht gebunden, sondern hat es in seiner reinen Willkür, ob er die Waare annehmbar oder behaltbar finden will oder nicht, und braucht seine Mißbilligung derselben nicht auf Gründe zurückzuführen[1]). Der Verkäu-

---

del auf Laune. Es ist ein Handel mit der Wahl des Rücktritts. Die gebräuchlichen Zusätze: auf Besicht, auf Probe, u. s. w. deuten nur auf das Factische, wodurch gewöhnlich der Entschluß des Wahlberechtigten, des Kauflustigen oder Käufers, vorbereitet und bestimmt wird, auf das Besehen der Sache und das Ausprobiren, das Untersuchen derselben durch Schmecken, Ausmessen, Lesen, Schreiben, Reiten, Hören und durch tausenderlei anderes Verfahren. Der Entschluß wird aber nicht selten unabhängig von einem solchen Verfahren gefaßt. Es wird nicht selten das Nein ungeachtet Waare und Preis gefällt, das Ja ungeachtet beides mißfällt, das Nein oder Ja ohne weitere Prüfung der Waare und ihrer Preiswürdigkeit erklärt. Rechtlich entscheidet nur der Wille. Daher sind die üblichen Clauseln z. B. Note 5 und 6. nicht in ihrem Wortsinn zu nehmen.

b) Vergütung wegen des Rücktrittsrechts: Prämie, — Prämiengeschäft. Vgl. unten §. 91 und §. 93. erster Satz.

1) Cropp S. 188. 197. Die Parömie: das Besehen hat man umsonst. — Daher darf man nicht sagen, wie Treitschke Kaufcontract. §. 53. S. 109., der Käufer untersuche, ob die Waare brauchbar und preiswürdig sei. Was a. a. O. Z. 16. v. u. — Z. 5. v. u. als ein Kauf auf Besicht, als ein bedingter Kauf, angeführt wird, ist ein rein abgeschlossener Kauf, bei welchem die Prüfung, der Besicht, zu dem Zwecke geschieht, um zu sehen, ob die zur Erfüllung angebotene Waare empfangbar sei. Cropp, der für jene Meinung angeführt wird, ist mißverstanden. Vgl. unten die letzte Note dieses §.

fer ist an den Handel gebunden, indem er den Willen seines Contrahenten abwarten muß, und bis dieser vorliegt, nicht sicher oder gültig über die Waare verfügen kann. Es versteht sich, daß im Übrigen der Kauf als vollständig verabredet zu denken ist[2]). II. Der Handel ist also entweder bereits ein Kauf, aber dieser einseitig aufkündbar, oder noch gar kein Kauf, sondern nur, obgleich den Feilbieter bindend, die Vorverhandlung zu einem solchen[3]). Das römische Recht spricht aber dennoch in dem letztern Fall von einer emptio, nemlich sub conditione[4]), im Gegensatz jener pura emptio, quae sub conditione resolvitur, und danach dürfen beide Fälle als Kauf unter einer Suspensivbedingung[5]) und einer Resolutivbedingung[6]) unterschieden[c]) werden[7]). In bei-

2) Cropp S. 197. Note 20.

3) Daher hat der Feilbieter nicht die actio venditi, sondern, ist der Kauflustige ihm durch die übernommene custodia verpflichtet, eine praescriptis verbis actio. Am klarsten L. 20. §. 1. D. de praescr. verbis. (19. 5.).

4) §. 4. I. de emptione (3. 24.), eben so in dem ähnlichen Fall der L. 2. pr. D. de in diem addictione (18. 2.).

5) Gefällt Dir die Waare, so sollst Du sie für so viel haben. Si placuerit empta erit res. §. 4. I. de empt. et vendit. (3. 24.)

6) Mißfällt Dir die Waare, so soll sie als ungekauft gelten, — so kannst Du sie zurückgeben, — so nehme ich sie wieder an, — so soll der Handel rückgängig werden. Si displicuerit inempta erit res. L. 3. D. de contrah. empt. (18. 1.) L. 6. D. de rescind. vend. (18. 5.) L. 31. §. 22. D. de aedil. edicto (21. 1.) L. 2. §. 5. D. pro emptore (41. 4.) Cropp S. 189. 190.

c) Puchta Pandekten §. 360. will beide Fälle als Kauf auf Besicht (Suspensivbedingung) und Kauf auf Probe (Resolutivbedingung) unterscheiden. Allein diese Terminologie hat theils an sich nichts Bezeichnendes, theils den Sprachgebrauch entschieden gegen sich, da dieser nur nach der Art der Untersuchung die Clau-

den Fällen geſchieht das Beſehen (Unterſuchen) entweder ſo, daß die Waare im Gewahrſam des Verkäufers bleibt, oder ſo, daß der Käufer ſie in ſeinen Gewahrſam erhält. III. Iſt der Handel ſuspenſiv bedingt, ſo bringt der Umſtand, daß der Kaufluſtige die zu beſichtigende Waare in ſeinen Gewahrſam erhalten hat, ihn in ein näheres Verhältniß zur Sache und zum Verkäufer. Vor der Erklärung iſt 1. das Verhältniß römiſch ein Innominatcontract, auch wenn für die zum Zweck der Probe geſtattete Benutzung ein Lohn bezahlt wird [8]). 2. Der Kaufluſtige muß die custodia ſo präſtiren, daß er für levis culpa verantwortlich iſt [9]), namentlich auch was das Zurückſenden der Waare anlangt [10]). 3. Durch unverſchuldeten Untergang und Verſchlechterung der Waare leidet er aber nicht [11]), ſo wie ihm 4. auch nicht die Vortheile der Sache zu Gute kommen, und namentlich nicht der Profit, den die Waare in Folge ſeiner ſelbſtſüchtigen Bemühungen abwirft [12]). Nach der Erklärung, wenn ſie

ſeln unterſcheidet. Nie ſagt man z. B. daß Kupferſtiche auf Probe, und daß Muſikinſtrumente auf Beſicht genommen ſind.

7) Weil der Feilbieter gebunden iſt, ſo mag man ihn Verkäufer nennen, aber auf der andern Seite ſollte man Käufer und Kaufluſtiger unterſcheiden.

8) L. 20. §. 1. D. de praescr. verbis (19. 5.).

9) L. 17. §. 4. §. 2. D. eod.

10) L. 20. §. 2. D. eod.

11) L. 17. §. 2. §. 4. L. 20. §. 1. D. eod. L. 78. D. de furtis (47. 2.). Der Grundſatz, daß beim bedingten Kauf die Verſchlechterung ein damnum emptoris iſt, L. 8. pr. D. de periculo (18. 6.) kommt hier deshalb nicht zur Anwendung, weil durch ſein displicet mihi die Bedingung, unter welcher er Käufer iſt, nicht eintritt.

12) L. 13. §. 1. D. commodati (13. 6.) L. 20. pr. D. de praescr. verbis. (19. 5.) L. 6. §. 3. D. de negotiis gestis (3. 5.).

eine Billigung enthält, wird der Kauflustige sofort Käufer, und es treten dann die Wirkungen des Kaufes ein; wenn eine Mißbilligung, ist der angebotene Kauf zurückgewiesen, und die Waare muß remittirt werden. Die Billigung folgt nicht aus dem bloßen Besicht und hinterherigem Stillschweigen [13]), obgleich auch in dem letzteren keine Mißbilligung liegt [14]), aber eben weil das Schweigen weder das Ja noch das Nein besagt, bedarf es einer positiven Erklärung des zum Kaufen Entschlossenen, daß er die Waare genehmige. Es kann die Genehmigung ausdrücklich und auch stillschweigend [15]) erklärt werden. Daher muß der Theil, welcher einen abgeschlossenen Kauf behauptet, und aus diesem klagen will, als Klaggrund die rechtzeitig erfolgte Genehmigung beweisen, nicht nur der Verkäufer [16]), sondern auch der Käufer, wenn nemlich seine jetzige Genehmigung nicht mehr rechtzeitig seyn würde. Der Kauflustige muß binnen der bestimmten Frist [17]), oder, wo eine solche nicht gesetzt ist, auf die Aufforderung des Verkäufers [den Besicht vornehmen und] [d]) seine Erklärung abgeben. Ist er mit beiden oder mit der letzteren säumig, so ist die Folge: a. der Verkäufer kann auf die [Besichtigung und] Erklärung klagen, also mit dem alternativen Petitum: daß der Geg-

13) Cropp S. 200—205.

14) L. 142. D. de R. J.

15) Cropp S. 205. 206.

16) Cropp S. 205. Note 37.

17) §. 4. I. de emptione. (3. 24.) L. 6. D. de rescindenda venditione (18. 5.) L. 31. §. 22. D. de aedilitio edicto. (21. 1.).

d) Die hier und einige Zeilen weiter eingeklammerten Worte fehlen richtiger, weil der Besicht nur für den Entschluß des Kauflustigen etwas bedeutet.

ner den Handel erfülle, oder ihn aufhebe[18]). b. „Er kann außergerichtlich [Beſicht und] Erklärung fordern, unter dem Präjudiz, daß er widrigenfalls vom Handel zurücktreten und anderweitig über die Waare verfügen werde“[19]). c. Der Kaufluſtige trägt als Folge ſeiner mora von nun an die Gefahr des Unterganges, wie der Verſchlechterung[20]). IV. Iſt der Handel reſolutiv bedingt, ſo hat er vor der Erklärung die Wirkungen eines unbedingten Kaufes. Die Erklärung ändert das Verhältniß nur, wenn ſie eine Mißbilligung enthält. Es löſt ſich dann der Handel auf, doch bleiben die mittlerweile vom Käufer auf die Waare conſtituirten dinglichen Rechte unverändert[21]), der Verkäufer darf aber ihrentwegen das Aufſchießen der Waare ablehnen. Die Mißbilligung folgt nicht aus dem bloßen Beſicht und hinterherigem Stillſchweigen, ſondern ſie muß vom Käufer poſitiv, ausdrücklich oder ſtillſchweigend, rechtzeitig erklärt werden. Rechtzeitig, d. h. wenn keine Friſt geſetzt iſt, binnen ſechzig Tagen[22]). Ohne ſolche Erklärung gilt der Kauf als fortdauernd. Daher muß der Theil, welcher auf die Auflöſung des Kaufes einen Anſpruch gründet, die rechtzeitig

18) L. 13. §. 27 — 29. D. de act. empti. (19. 1.) Cropp S. 198.

19) L. 122. §. 3. L. 135. §. 2. D. de V. O. (45. 1.) Cropp S. 198. 199.

20) A. M. iſt von Vangerow Pandekten Bd. 3. §. 635. II. 2. S. 414. weil der Kaufluſtige zum wirklichen Beſicht gar nicht verpflichtet, alſo nicht in mora ſei. Allein ſeine Mora beſteht darin, daß er mit der Erklärung ſäumig iſt. Vgl. noch Cropp S. 199. 200., wo übrigens S. 199. Käufer ſtatt Verkäufer zu leſen iſt.

21) L. 3. D. quibus modis pignus (20. 6.).

22) L. 31. §. 22. D. de aedil. edicto (21. 1.).

erfolgte Mißbilligung beweisen. V. Ob der Handel für suspensiv oder resolutiv bedingt anzunehmen sei, ist zunächst aus der Wortfassung[23]) und den Umständen zu entscheiden, im Zweifel, z. B. wenn nur eine der obigen Clauseln gebraucht ward, ist, wenn die Waare vor Eintritt der Bedingung tradirt ist, oder beredetermaßen tradirt werden sollte, eine Resolutivbedingung[24]), sonst eine Suspensivbedingung[25]) anzunehmen. Die Tradition muß aber als Erfüllung des Handels geschehen seyn, oder geschehen sollen, und nicht lediglich zum Zweck des vorzunehmenden Besichtes[26]). VI. Der Handel auf Besicht kann auf eine bereits bestimmte species gerichtet seyn, oder auf eine erst aus einem genus durch Zählen, Messen, Wägen, zu entnehmende species, wo dann das genus oder eine Probe aus dem genus dem Besicht unterliegt. Im letztern Fall liegt bis zur Billigung ein Handel

---

23) Cropp S. 189—191. Vgl. z. B. oben Note 5 u. 6.

24) Cropp S. 193. 194. besonders Note 13. Es läßt sich vernünftigerweise nicht annehmen, daß die Erfüllung, welche Kosten- Mühe- und Zeitaufwand verursacht, aufs Ungewisse hin geschehe, daß ein erfülltes Geschäft gänzlich noch in suspenso seyn solle.

25) Dies ergeben allgemeine Grundsätze (Cropp S. 195. 196.), und speciell die L. 1. pr. D. de periculo et commodo (18. 6.), welcher die L. 4. pr. D. eod. und L. 34. §. 5. D. de contrah. empt. (18. 1.) nicht entgegen steht. (Cropp S. 191—193). Die L. 1. pr. cit. ist von dem Fall noch nicht geschehener Erfüllung zu verstehen.

26) Wie dies regelmäßig der Fall beim Buchhandel ist, wenn Bücher zur Ansicht zugesandt werden. Wenn Cropp S. 193 bemerkt: die Waare pflege erst nach der Besichtigung empfangen zu werden, und bleibe bis dahin im Gewahrsam des Verkäufers, so ist das erstere von einem Empfang als Erfüllung, das letztere behutsam zu verstehen.

auf Beſicht (auf Probe), nach derſelben ein Handel nach Probe vor[27]).

§. 72.
Kauf nach Probe.

Kauf nach Probe[1]), nach Muſter. I. Abſchluß. Der Kauf wird auf die Grundlage einer Probe abgeſchloſſen; eine der Probe entſprechende Waare wird verkauft, eine ſolche iſt der Verkäufer zu liefern, der Käufer anzunehmen verpflichtet. Die Beziehung auf die Probe enthält die Zuſicherung der aus der Probe erſichtlichen Beſchaffenheit der Waare, ein dictum et promissum. Das Geſchäft iſt an ſich ein unbedingtes[2]). II. Erfüllung. Ob die gelieferte Waare probemäßig ſei, wird durch Vergleichung derſelben mit der Probe unterſucht. Wenn ſie probemäßig iſt, muß der Käufer ſie annehmen, iſt ſie es

---

27) Über die Verbindung der Clauſel: auf Beſicht mit der: nach Probe zu einem ganz andern Zweck vgl. Cropp S. 220—224. §. 10—12.

1) Código de comercio. Art. 362. Cropp in Heiſe und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 208—224.

2) Über alles Vorige: Cropp S. 208—211. — Das Geſchäft iſt an ſich ein unbedingtes, gleich viel, ob eine beſtimmte Parthie, als eine species, oder ob in genere verkauft worden iſt. Mit Unrecht behauptet Treitſchke Kaufcontract §. 46. S. 86. 87.: im erſteren Fall liege ein (ſuspenſiv) bedingtes, und nur im zweiten ein unbedingtes Geſchäft vor, (aus ſeinen Gründen folgt die Bedingung auch für den zweiten Fall,) und Cropp habe nur von dem zweiten Fall geſprochen, dies anzunehmen, bietet die Abhandlung von Cropp keinen Grund, wenn ſie gleich dieſer zwei Arten, wie dem Gegenſtande nach ein Kauf nach Probe vorkommen kann, nirgends ausdrücklich gedenkt.

nicht, so hat er die Ansprüche wegen nicht gehaltener Zusage[3]). III. Die Probe. Die Probe wird regelmäßig dem Käufer nach dem Abschluß des Handels eingehändigt[4]). Das Verhältniß ist dann folgendes: 1. Der Käufer erhält die Probe in seinem und des Verkäufers Interesse, damit nach derselben die Probemäßigkeit der gelieferten Waare geprüft werde, er muß sie daher aufbewahren, und zwar mit der größten Sorgfalt, um sie dereinst unverändert vorlegen zu können[5]). 2. Soweit aber nicht die künftige Prüfung der Probemäßigkeit dadurch gehindert wird, darf er die Probe anbrechen, und über einen Theil derselben verfügen[6]), es möchte ihm denn, was selten ist[7]), die Probe versiegelt übergeben seyn[8]). 2. Die Probe muß in Ermangelung einer besondern Beredung, wenn die Vergleichung derselben mit der Waare geschehen ist, mag diese sich als probemäßig oder als unprobemäßig herausgestellt haben, dem Verkäufer, welcher sein Eigenthumsrecht an derselben nicht veräußert, zurückgegeben oder ersetzt werden, obwohl dieses factisch, besonders im erstern Fall, und wenn die Probe an sich werthlos ist, oft nicht geschieht. Anders ist dieses natürlich dann, wenn die Probe vom Käufer

---

3) Diese Ansprüche unten §. 83.

4) Es kommt aber auch der umgekehrte Fall nicht selten vor, namentlich wenn der Verkäufer die Waare nach einer Probe anfertigen lassen soll.

5) Cropp S. 212. 213. zu Anfang.

6) Cropp S. 213—216. §. 5. 6.

7) Nach russischem Recht muß die Probe mit dem Siegel des Verkäufers sowohl als des Käufers versehen werden (von Bunge §. 103.). Wird die Vorschrift im Verkehr beobachtet?

8) Cropp S. 211. 212. §. 3. S. 214.

gekauft ist. Dies ist oft zweifelhaft; die Umstände müssen über die Meinung der Contrahenten entscheiden, als Criterium des Kaufes dient der Umstand: wenn der Käufer eine größere oder andere Quantität hat kommen lassen, als zur bloßen Untersuchung der Qualität hinreichend ist[9]). 4. Leugnet der Verkäufer die Ächtheit der Probe, d. h. die Identität der vom Käufer vorgelegten mit der demselben eingehändigten Probe, oder leugnet er, daß die Probe unverändert sei, so muß er für den Beweis des Käufers, daß sie identisch oder (und) unverändert sei, sich mit der eidlichen Versicherung des Käufers begnügen, traut er dieser nicht, so muß er den Beweis übernehmen, daß die Probe vertauscht, verfälscht oder sonst verändert sei[10]). 5. Hat der Käufer durch Schuld die Probe abhanden kommen lassen oder verwahrlost, entweder gänzlich oder doch soweit, daß eine Vergleichung nicht mehr möglich ist, so haftet er für das Interesse, d. h. bürdet sich die Beweislast auf, daß die gelieferte Waare unprobemäßig ist, und muß, kann er diesen Beweis nicht erbringen, die Waare als probemäßig gelten lassen[11]). IV. Von dem Kauf nach Probe, so wie von dem Kauf auf Probe (§. 71.), ist das Kaufen einer Waare mit dem, juristisch bedeutungslosen, Zusatz: zur Probe zu unterscheiden. Factisch bringt der Zusatz oft bessere Waare, und es wird häufig auf die Grundlage einer Waare, die man zur Probe hat kommen lassen, oder eines Theiles derselben, ein weiterer Kauf nach Probe geschlossen.

---

9) Pöhls Handelsrecht. S. 164. 165.
10) Cropp S. 218—220. §. 8. 9.
11) Cropp S. 213. §. 4. S. 215. i. f. 216. §. 6.

§. 73.

Übergang der Gefahr.
(Perfection, die Waare anlangend).

Wann muß der Käufer, obgleich die Waare untergegangen oder verschlechtert ist, den Kaufpreis bezahlen? oder [1]) wann trägt der Käufer die Gefahr? [2]). Der Kauf muß sein 1. perfect in der Bedeutung bindend. 2. Perfect in einer andern Bedeutung [3]), welche jetzt zu entwickeln ist. Erst dann, aber auch dann, hat der Käufer die Gefahr [4]). Wann ist er so perfect? A. Unbe-

---

1) §. 3. I. de emptione (3. 23.) emptoris damnum est, cui necesse est, licet rem non fuerit nactus, pretium solvere.

2) Titulus D. de periculo et commodo rei venditae (18. 6.) Titulus C. de periculo et commodo rei venditae (4. 48.) — Preuß. Ldr. Th. 1. Tit. 11. §. 95—108. 117—123. 128—134. Código de comercio. Art. 366—368. Codigo commercial. Art. 458. 461. Über die allgemeine Frage: wer trägt bei Obligationen die Gefahr? Wächter im Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 15. S. 97—138. 188—222. Über die Gefahr beim Kauf a. a. O. S. 189—202. Glück Bd. 17. S. 126—198. Von der oft citirten Abhandlung im Archiv für das Handelsrecht Bd. 1. No. 18. S. 299 ff. gehört nur S. 299—301. und S. 318—320. hierher. Aus der Abhandlung von Wächter sind die mannichfachen Weisen, wie die römischen Sätze über die Gefahr beim Kauf in handelsrechtlichen Büchern gerechtfertigt werden, zu berichtigen.

3) Eine andere ist es, denn der Kauf von noch Zuzumessendem, eben so wie ein bedingter Kauf ist perfect als Contract.

4) Die Cardinalstelle ist L. 8. pr. D. h. t. Necessario sciendum est, quando perfecta sit emptio: tunc enim sciemus, cujus periculum sit: nam perfecta emptione periculum ad emptorem respiciet. Et, si id, quod venierit, appareat, quid, quale, quantum sit, sit et pretium, et pure venit, perfecta est emptio. Quod si sub condicione u. s. w.

dingter Kauf. I. Die Waare anlangend muß feſt ſtehen das quid, quale, quantum. Dies ſteht feſt 1. wenn eine species gekauft iſt, d. h. wenn beim Abſchluß der Gegenſtand des Kaufes als ſolcher von allen übrigen Gegenſtänden körperlich unterſcheidbar iſt [5]). Als species iſt demnach nicht lediglich eine Einzelſache aufzufaſſen, ſondern auch eine Mehrheit von gleichartigen oder ungleichartigen Sachen, welche die Contrahenten als ein Ganzes zum Gegenſtand des Kaufes gemacht haben [6]). 2. Wenn von einem Ganzen ein noch erſt abzuſondernder Theil, mit andern Worten: von einem genus eine erſt auszuſcheidende species gekauft iſt, dann kann untergehen [7]) a. das ganze genus, ehe die species ausgeſchieden iſt. Dann iſt der Verkäufer von ſeiner Verbindlichkeit zu liefern und das Intereſſe zu vergüten frei, den Kaufpreis braucht aber der Käufer nicht zu zahlen. Inſofern trägt alſo der Verkäufer die Gefahr des ganzen genus [8]). In der erſteren

5) §. 3. I. de emptione (3. 24.) L. 5. §. 2. D. de rescindenda venditione (18. 5.) L. 35. §. 5. D. de contrah. empt. (18. 1.) L. 5. 6. C. de periculo et com. (4. 48.) L. 30. pr. D. de actionibus empti. (19. 1.).

6) Dieſes Faß Kaffe, aller Kaffe in dieſem Lager, dieſe Schiffsladung Eiſen, dieſer Vorrath Korn. L. 62. §. 2. D. de contrahenda empt. (18. 1.) res in aversione empta. L. 4. §. 1. 2. D. de periculo (18. 6.) aversione (per aversionem) vinum venit. L. 1. §. 1. D. eod. non ad mensuram, sed forte amphoras vel singula dolia. L. 35. §. 5. D. de contrah. empt. (18. 1.) omne vinum, vel oleum, vel frumentum, vel argentum, quantumcunque esset. L. 2. C. de periculo (4. 48.) universum vinum quod in horreis erat positum. L. 35. §. 6. D. de contrah. empt. (18. 1.) grex venit.

7) Wie ſteht es bei bloßer Verſchlechterung des ganzen genus?

8) L. 35. §. 7. D. de contrah. empt. (18. 1.). So auch

Hinsicht ist der Umstand bedeutend, wie weit die Contrahenten das genus sich gedacht haben; aber nur bei einem übersehbaren genus [9]), nicht aber bei einem unübersehbaren [10]) kann der Verkäufer, um auf den Satz impossibilium nulla est obligatio sich zu berufen, das impossibile darthun [11]). Für den Anspruch des Verkäufers auf den Kaufpreis ist der Umstand gleichgültig, weil der Verkäufer, mag das genus weit oder eng gedacht seyn, nicht darthun kann, was er muß, daß eine bereits ausgeschiedene species untergegangen ist. — Es kann untergehen oder verschlechtern b. eine species aus dem genus. Dann trifft die Gefahr den Käufer, wenn eben diese species bereits als das Kaufobject aus dem genus ausgeschieden war [12]). Ist die species gehörig ausgeschieden, so hat dann der Käufer die Verbindlichkeit, aber auch das Recht, die ausgeschiedene species als das Verkaufsobject

---

Wächter S. 199. Thibaut ed. 8. Bd. 2. §. 478. S. 33. Glück Bd. 17. S. 185. 186. Ohne die L. 35. cit. möchte man nach allgemeinen Grundsätzen (Wächter S. 189. 190. 199. 200) und nach L. 34. §. 6. D. de contrah. empt. (18. 1.) unus enim utique periculo emptoris vixit, den Käufer zur Zahlung des Kaufpreises verbindlich halten.

9) Z. B. so viel Pfund Kaffe aus dem Faß X., so viel Pfund oder Faß Kaffe aus dem Schiff X., aus dem Magazin X.

10) Z. B. so viel Pfund oder Faß Kaffe mittlerer Qualität, bester Qualität.

11) Nur von einem unübersehbaren genus darf der Satz der Doctrin (er ist kein Quellenausdruck): Genus perire non censetur verstanden werden.

12) Hierauf deutet, außer auf die Gattung, das quid der L. 8. pr. „Der Scheffel und die Waag muß darüber gegangen seyn", — „Die Waare muß die Waagschale passirt haben."

zu betrachten, er hat die incommoda aber auch die commoda. Der Theil, welcher die Ausscheidung für sich geltend macht, muß sie beweisen. Die Disposition behält freilich, wenn nicht die Ausscheidung mit der Tradition zusammenfällt, der Verkäufer, und der Käufer kann diese nicht hindern, aber der Verkäufer ist im vollsten Maaße entschädigungspflichtig, weil er die einmal Verkaufsobject gewordene species nicht tradirt. Die anderweitige Disposition hat die Folge, daß das periculum nun nicht auf den Käufer geht, das commodum aber bei ihm bleibt [13]).

§. 74.
Übergang der Gefahr.
(Gehörige Ausscheidung).

Wann ist nun aber gehörig ausgeschieden[1])? Es versteht sich: der Käufer hätte diese species anneh-

13) Denn man kann durch einseitige rechtswidrige Lossagung sich seiner Rechte begeben, aber nicht seiner Verbindlichkeiten entledigen. L. 74. de R. J. L. 65. §. 5. 6. D. pro socio (17. 2.). Und dann verstößt der Verkäufer gegen die ihm obliegende custodia.

1) Der Verkäufer hat für diesen seinen Käufer 1. zehn Pfund Taback abgewogen, zehn Ellen Tuch vom Stück abgeschnitten, zehn Flaschen Wein abgezogen, das Lotterieloos No. 100. zurückgelegt. Er hat 2. diese ausgeschiedene Waare als eine für den Käufer bestimmte gebucht, 3. als eine solche vor Zeugen erklärt, 4. gepackt und an den Käufer adressirt, 5. an seinen, des Verkäufers, Spediteur, Fuhrmann, Schiffer, Bedienten, zur Beförderung an den Käufer übergeben. 6. Die Waare ist am Bestimmungsort angekommen. Der altonaer Verkäufer hat das von ihm für den hamburger Käufer bestimmte Faß Leinöl vor das Haus des Käufers fahren lassen, wo es beim Abladen vom Wagen stürzt und zerbricht. Rechtsfälle Bd. 2. S. 113 — 117. Beide Kammern des hamburger Handelsgerichts: Gefahr des Ver-

men müssen, sie muß also contractmäßig, namentlich probemäßig, und ohne Fehler gewesen seyn [2]). Unzweifelhaft 1. wenn die ausgeschiedene species kaufeshalber dem Käufer tradirt ist [3]). Denn die Tradition bindet beide Theile, diese Ausscheidung als sie bindend, diese ausgeschiedene species als Object ihres Kaufes anzusehen. Die Tradition, als solche, ist aber nicht das entscheidende Moment [4]), das Tragen der Gefahr ist von dem Eigen-

---

käufers. 7. Der Verkäufer hat den einen oder andern dieser Umstände oder sämmtliche in einem für den Käufer bestimmten Brief geschrieben, der Brief ist noch in seiner Hand, unterwegs, in den Händen des Käufers, vom Käufer gelesen.

2) L. 37. D. locati (19. 2.) detrimentum ad locatorem ita pertinet, si tale opus fuit, ut probari deberet.

3) Ungrischer XVI. Gesetzartikel. §. 36.

4) L. 8. pr. D. h. t. Nam perfecta emptione .... §. 3. I. de emptione (3. 24.) periculum statim ad emptorem pertinet, tametsi adhuc ea res emptori tradita non sit. L. 16. D. h. t. (18. 6.) L. 15. D. de jure dotium (23. 3.) L. 5. §. 2. D. de rescindenda vend. (18. 5.) L. 6. C. h. t. (4. 48.). Dem Satz, daß die Tradition nicht entscheidet, steht nicht entgegen L. 2. C. h. t. (4. 48.) denn in der ersten Hälfte bedeutet traditio nicht mehr als mensura, in welcher regelmäßig die Tradition liegt, dies ist um so klarer da die mora als eine mora mensurae faciendae bezeichnet ist, die zweite Hälfte erklärt sich daraus, daß in dem concreten Fall die Schlüssel übergeben waren, entweder als Tradition, oder weil der Käufer die custodia übernommen hatte. Es stehen auch nicht entgegen die Stellen bei Mühlenbruch Pandektenrecht. Bd. 2. §. 362. Note 6. vgl. mit §. 397. Note 4. (§. 2. I. quib. mod. re. (3. 15.) L. 1. §. 4. D. de O. et A. (44. 7.) L. 30. §. 5. D. ad leg. Falcid. (35. 2.) L. 35. §. 7. D. de contrah. empt. (18. 1.)) welche unsere Frage nicht treffen; auch nicht L. 33. D. locati (19. 2.) und L. 12 — 14. D. (18. 6.) Vgl. über diese beiden Stellen Glück Bd. 17. S. 134 — 151.

thum unabhängig [5]). Anders freilich Particularrechte [6]). Unzweifelhaft aber auch schon dann 2. wenn dem Käufer oder einem Stellvertreter desselben gegenüber die species aus dem genus ausgeschieden ist. Daher wenn die Waare dem Käufer oder einem Stellvertreter [7]) desselben zuge-

---

und Mühlenbruch Bd. 2. §. 397. Note 2. und Wächter S. 190. 191. Note 3. — Daß die Tradition entscheide, behauptet Pöhls Handelsrecht. S. 190: die Perfection sei nur beim Kauf einer species entscheidend. Allein wenn auch die von ihm Note 4. (wo es statt §. 5. I. heißen muß §. 3. I.) citirten Stellen nur eine species im Auge haben, so spricht doch die Cardinalstelle L. 8. pr. D. h. t. ganz allgemein. Pöhls verlangt, wenn man das S. 194. Gesagte vergleicht, die Tradition deßhalb, weil nun erst der Käufer als Käufer einer species anzusehen sei, soll aber dieser Moment durch die Tradition bestimmt werden, so ist es nicht consequent, bei aus der Fremde verschriebenen Waaren die Gefahr schon dann auf den Käufer übergehen zu lassen, wenn die Waare „ausdrücklich für seine Rechnung verladen ist." Dies behauptet Pöhls S. 195. durch die Vermittelung des Satzes, daß durch das Abladen der Waare für Rechnung des Empfängers dieser zum juristischen Besitz der Waare, soweit derselbe zur Übertragung der Gefahr erforderlich, gelangt sei. Allein daß er Besitzer sei, widerstreitet den Grundsätzen über Besitzerwerb, und will man, dieses zugebend, ihn, soweit die Tragung der Gefahr in Betracht komme, Besitzer nennen, so ist damit das Princip, daß die Tradition den Übergang der Gefahr bewirke, mit einem andern vertauscht. — Über die wechselnden Meinungen von Cujacius vgl. Wächter a. a. O. S. 190. 191. Note 3.

5) §. 3. I. de emptione (3. 24.) vindicationem rei et condictionem exhibere debebit emptori. L. 14. pr. D. de furtis (47. 2.) L. 31. pr. D. de act. empti. (19. 1.)

6) Preuß. Ld. R. Theil I. Titel 11. §. 128 — 134. und §. 95. 96. Código de comercio. Art. 366. 367.

7) Daher wenn der Verkäufer die Waare dem ihm vom Käu-

wogen, zugemessen, zugezählt worden ist[8]). Darin liegt nun auch regelmäßig die Tradition, und das Anerkennen dieser Species, aber weder in jener liegt das entscheidende Moment[9]), noch liegt es in diesem. Denn der Verkäufer wählt aus dem genus die species, und der Käufer muß diese annehmen, falls sie nur contractmäßig ist, es bedarf also nicht erst von Seiten des Käufers der Anerkennung der species als des Kaufobjectes[10]). Es ist überhaupt, daß die Interessenten sich bei der Ausscheidung gegenübertreten, nicht wesentlich[11]). Demnach könnte man

---

fer aufgegebenen Fuhrmann oder Schiffer übergeben hat, mag dieser vom Käufer selbst auch gar keine Ordre haben.

8) L. 35. §. 5 — 7. D. de contrah. empt. (18. 1.) L. 1. §. 1. L. 5. D. h. t. (18. 6.). Der Käufer setzt dann nicht selten sein Zeichen auf den ausgeschiedenen Theil. Dieses kann in der Absicht geschehen, die Tradition entgegenzunehmen, oder auch nur, damit dieser Theil nicht umgetauscht werde. Die L. 1. §. 2. D. h. t. (18. 6.) macht auf die Verschiedenheit des Zwecks aufmerksam, obgleich wohl andere Verhältnisse gedacht sind. Das Zeichen kann als Beweis dienen, ist aber nicht genau der entscheidende Moment, wie Pöhls Handelsrecht S. 191. es stellt.

9) Vgl. oben Note 5.

10) Daher ist die Begründung in den Rechtsfällen a. a. O. (Note 1.), der Käufer müsse die species approbiren, nicht zu billigen.

11) Daß die Stellen bei dem adnumerare nur den regelmäßigen Fall vor Augen haben und nicht das genau entscheidende Moment enthalten, ergiebt die L. 36. 37. D. locati (19. 1.) vgl. mit L. 2. §. 1. D. eod. (zur Erklärung der L. 36. 37. cit. aus andern Stellen, vgl. Glück Bd. 17. §. 1055. S. 431—440.). Dem widerstreitet nicht L. 102. pr. D. de solutionibus (46. 3.), auch nicht L. 58. §. 1. D. pro socio (17. 2.) (über diese Stelle Wächter a. a. O. S. 207. 208.) auch nicht L. 39. D. de solutionibus (46. 3.) auch nicht L. 72. pr. D. de solutionibus (46.

es für genügend halten, 3. wenn der Verkäufer einseitig die species aus dem genus ausgeschieden hat. Natürlich ist der bloß innerliche Entschluß bedeutungslos; es muß die Ausscheidung körperlich vorgenommen seyn. Dem Fall steht es gleich, wenn, falls das genus schon getheilt war, so daß es eines besondern Ausscheidens nicht bedurfte, er seinen Entschluß, daß dieser Theil für den Käufer bestimmt seyn solle, durch irgend eine Handlung äußerlich gemacht hat. Diese Meinung, daß das einseitige Ausscheiden genüge, findet sich in Gesetzen [12]), und bei Schriftstellern [13]).

3.). (Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 569). Denn alle diese Stellen treffen das Verhältniß eines die Waare ausscheidenden Verkäufers weder direct noch analog.

12) So das französische Recht Code Napol. Art. 1585. 1586. Code de commerce. Art. 100. Vgl. Pardessus cours Bd. 2. S. 263 — 265. Kent vol. II. S. 390.

13) Strube rechtliche Bedenken (ed. Spangenberg) Bd. 2. Nr. 384. S. 168. „Die verkauften Waaren sind bestimmt, sobald sie abgeschickt worden, daher unter Kaufleuten üblich, daß wenn einer solche verschreibt, er nach deren Absendung die Gefahr übernehmen, und das Kaufgeld bezahlen muß, wenn sie gleich unterwegs verloren gegangen.“ Eben so: B. Carpzov opus decisionum. Lipsiae 1690. decisio 131. S. 304 — 308, besonders No. 14. 20. 21. 28 — 30. 36 — 40. Auch hier wird dem Käufer die Gefahr verschriebener Waaren, welche unterwegs geraubt wurden, von der Absendung an zugeschrieben. Der Grund wird No. 28 — 30 besonders darin gesetzt: der „Contract enthält ferner ein Mandat die Waaren zu versenden, der Mandatar trägt aber den casus nicht, damit ihm seine Gefälligkeit nicht schade, der absendende Verkäufer erweiset aber dem Käufer ein officium humanitatis.“ Eben so: Hommel rhapsodia quaestionum. vol. V. obs. 608. S. 46 — 50. obs. 689. S. 398. ohne eigentliche Ausführung, aber auch mit der Bemerkung: es ist theils ein Kauf, theils ein Auftrag S. 48. — Bei Allen liegt der Ge-

Allein der Verkäufer kann die einseitige Ausscheidung beliebig rückgängig machen[14]), kann also den Vortheil sich, den Nachtheil dem Käufer zubringen, und hat damit am Ende das an debeat in seiner Gewalt[15]). Dies kommt freilich nur darauf hinaus, daß der Verkäufer den Beweis zu des Käufers Nachtheil, nicht aber der Käufer den Beweis zu seinem Vortheil hat, und es scheint, als dürfte diese factische Ungleichheit der Stellung hinsichtlich des Beweises, juristisch nicht in Betracht kommen. Aber

---

danke unter: die einseitige Ausscheidung genügt. (Die Annahme der doppelten Qualität läßt sich nicht rechtfertigen). — Bei dieser Meinung ist es ganz gleich, ob der Fuhrmann oder Schiffer ein Mandatar des Verkäufers oder des Käufers ist, und im ersten Fall, ob er dem Verkäufer vom Käufer aufgegeben ist oder nicht. Pöhls, welcher die Tradition oder am Ende doch ein anderes Moment entscheiden lassen will, meint S. 195: der Käufer habe stillschweigend die Gefahr übernommen, wenn er dem Verkäufer die Art der Übermachung aufgebe, z. B. „Senden Sie mir mit Fuhrmann N. oder mit Schiffer N. N. 10 Orhoft Kaffe." Allein es ist kein Grund, die bloße Aufgabe der Mittelsperson von Seiten des Käufers an den Verkäufer dahin zu interpretiren, daß der Käufer eine Gefahr, die ihn erst später trifft (nach der Meinung von Pöhls), schon von nun an tragen wolle. Das preuß. Landrecht, welches Pöhls für sich anführt, hat seine Sätze (Theil I. Titel 11. §. 128 — 134. vgl. mit §. 95. 96.) gar nicht aus dem Gesichtspunct einer besonders übernommenen Gefahr hingestellt. Hat die Mittelsperson vom Käufer selbst Ordre, so daß sie nicht lediglich vom Verkäufer abhängt, so ist dann freilich auch bei der Ansicht, daß tradirt seyn müsse, die Gefahr als übergegangen anzusehen, aber nicht weil sie als besonders übernommen gilt, sondern weil an einen Stellvertreter des Käufers tradirt ist.

14) Er giebt die zehn Pfund Taback einem andern Kunden, ruft die Verladung ab.

15) L. 2. §. 3. D. de eo quod certo loco (13. 4.).

es fehlt eben an juristischen Gründen, daß die einseitige Ausscheidung, den Käufer wie den Verkäufer, binden sollte, und jene factische Ungleichheit macht, dies anzunehmen, abgeneigter. Danach muß die einseitige Ausscheidung für ungenügend gehalten werden [16]), und man muß 4. eine zweiseitige Ausscheidung verlangen. Und zwar muß die Zweiseitigkeit so seyn, daß beide Theile über die aus dem genus ausgeschiedene species auf dieselbe Weise einig sind, wie sie, wenn von vorn herein über eine species gehandelt ist, über diese einig seyn müssen. Dies modificirt sich aber dadurch, daß der Käufer eine vom Verkäufer einseitig ausgeschiedene species, welche annehmbar, d. h. contractmäßig und ohne Fehler ist, nicht zurückweisen darf. Daher braucht der Käufer oder ein Stellvertreter von ihm die ausgeschiedene species nicht gesehen zu haben, sondern es genügt, wenn ihm, daß die species ausgeschieden sei, so angezeigt ist, daß er seine Gedanken auf diese ausgeschiedene species hat richten können [17]). Dafür ist die allgemeine Anzeige, daß die species ausgeschieden sei, nicht hinreichend, sondern es muß der Verkäufer so genau, und dies kann durch Andeutung weniger Momente geschehen, über die gesche-

16) So auch ohne Gründe Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 631.

17) Das entscheidende Moment des adnumerare ist darin zu setzen, daß dem Käufer die Ausscheidung dieser species erklärt worden ist. Seine Anwesenheit ist nicht als solche, sondern sein Wissen, auch nicht sein Wille ist bedeutend. Es ist das coram der L. 209. D. de V. S. (50. 16.). Coram Titio aliquid facere jussus, non videtur praesente eo fecisse, nisi is intellegat . . . . si dormiat . . . . Scire autem, non etiam velle is debet: nam et invito eo recte fit.

hene Ausscheidung dem Käufer berichtet haben, daß der Beweis der Identität der ausgeschiedenen und der untergegangenen oder verschlechterten species durch Beziehung auf diesen Bericht geführt werden kann [18]). — Das Vorige zusammengefaßt: der bloße Entschluß genügt nicht, auch nicht der Entschluß äußerlich, aber nicht dem Käufer dargethan, also nicht rein einseitiges Ausscheiden; es muß die Ausscheidung zweiseitig seyn, dazu ist aber weder erforderlich, daß die ausgeschiedene species tradirt, noch daß sie vom Käufer anerkannt, noch daß sie von ihm gesehen ist, noch ist es genügend, daß die Ausscheidung im Allgemeinen dem Käufer gemeldet ist, sondern es genügt und ist erforderlich, daß die ausgeschiedene species so genau angezeigt ist, daß der Beweis der Identität mit Beziehung auf diese Anzeige geführt werden kann [19]).

§. 75.

Übergang der Gefahr.

(Perfection den Kaufpreis anlangend.)

II. Perfection den Kaufpreis anlangend.

---

18) Nach dieser Ansicht würden in dem in den Rechtsfällen Theil 3. Heft 4. Nr. V. mitgetheilten Fall die Knochen nicht schon seit der Verladung in Danzig, — (a. a. O. S. 81. In der hier gegebenen Mittheilung der Entscheidungsgründe des O. A. G. fehlt der, wenn man ihn auch nicht unterschreiben will, doch so sehr bedeutende Grund: daß nach Inhalt der Schlußnote die Auswahl, gerade wie bei einer verschriebenen Waare, dem Verkäufer einseitig überlassen worden, und daher durch die Verladung in Danzig geschehen sei.) — aber allerdings seit dem Empfang des Connossements auf Gefahr des Käufers seyn.

19) Dieser Ansicht stimmt bei von Vangerow Pandekten Bd. 3. §. 635. No. I. S. 412. 413.

Damit der Kauf so perfect sei, daß der Käufer die Gefahr hat, muß auch der Kaufpreis feststehen, d. h. es muß auf die bedungene Art der Ausmittelung des Preises die Summe gewiß geworden seyn. Danach ist die Bestimmtheit des Preises (certum pretium), soll die Gefahr übergehen, eine andere, als welche genügt, damit der Kauf bindend sei. Daher ist 1. wenn ein Ganzes verkauft ward, der Preis aber nach dem erst später auszumittelnden Quantum berechnet werden soll, der Kauf erst dann perfect, was die Gefahr anlangt, wenn das Quantum ausgemittelt, nemlich gemessen, gewogen, gezählt ist [1]). So stellt den Satz das römische Recht [2]). Daraus folgt: ist vor der Ausmittelung des Quantum das Ganze oder ein Theil untergegangen, so hat der Verkäufer den Schaden, denn es ist durch den Untergang die bedungene Art der Ausmittelung unmöglich geworden, bei einer Verschlechterung ist es eben so, wenn die Verschlechterung von der Art ist, daß sie die genaue Ausmittelung des Quantum hindert, ist dieses nicht der Fall, dann kann die Ausmittelung vor sich gehen, und der Käufer hat die Gefahr. Dies ergiebt sich auch daraus, daß der Kauf in unserm Fall als unter der Bedingung abgeschlossen gilt, daß die Zumessung (u. s. w.) den Preis bestimme [3]). Fällt dieses Mittel der Preisbestimmung weg,

1) L. 35. §. 5. 6. D. de contrah. empt. (18. 1.). Es muß auf die bedungene Art erhellen: wie viel dem Käufer untergegangen ist. L. 1. §. 4. D. h. t. (18. 6.).

2) Über andere Meinungen: Glück Bd. 17. S. 172—175.

3) Dies ergiebt die L. 35. §. 5. cit. aufs klarste: ... etiamsi de pretio convenerit, non tamen aliter videatur perfecta venditio, quam si admensa, adpensa, adnumeratave sint: nam ... si ita venierit ... frumentum, ut in singulos modios ... certum pre-

so ist der Kauf, welcher der Hauptsache nach im Schweben war, wegen Mangel eines Preises eigentlich nie vorhanden gewesen[4]), die Bedingung kann nicht eintreten. Ist das Mittel der Preisbestimmung nicht weggefallen, so kann die Bedingung eintreten, und der Käufer hat die Gefahr nach dem Grundsatz, daß eine Verschlechterung, während die Bedingung schwebt, sein Schaden ist[5]). Daher ist 2. wenn ein Dritter den Preis bestimmen soll, der Kauf, hinsichtlich der Gefahr, erst dann perfect, wenn der Taxator den Preis bestimmt hat. Denn, wenn er nicht taxiren will oder kann, gilt der Kauf wegen mangelnden Preises als gar nicht vorhanden, und bis zur Taxe oder dem Ausfall der Taxe als bedingt[6]). Daher hat, wenn vor der Taxation die Waare untergeht, wegen der nunmehrigen Unmöglichkeit der Taxe der Verkäufer die Gefahr; wenn sie verschlechtert wird, ist es eben so, falls der Werth, den die Waare im unverschlechterten Zustande gehabt hat, nicht bestimmt werden kann. Kann

---

tium diceretur ... tunc perfici emptionem ... cum ... admensa ... sint, quia venditio quasi sub hac condicione videtur fieri, ut in singulos modios, quos ... admensus eris.

4) Es war nur eine Vorverhandlung da, welche das römische Recht aber eben als bedingten Kauf ansieht.

5) Dem steht L. 2. C. h. t. (4. 48.) zweite Hälfte nicht entgegen, denn daraus, daß der Kaiser in einem Fall, wo der verschlechterte Wein sine mensura gekauft war, dem Käufer die Gefahr zuschreibt, folgt für den Fall, daß ad mensuram gekauft ist, nicht das unbedingte Gegentheil, sondern gar nichts.

6) §. 1. I. de emtione (3. 24.) L. 15. C. de contrah. empt. (4. 38.) sub hac conditione stare venditionem, ut, si quidem ipse qui nominatus est, pretium definierit, ... Sin autem, vel ipse noluerit, vel non potuerit pretium definire: tunc pro nihilo esse venditionem, quasi nullo pretio statuto.

dieses aber geschehen, so darf der Käufer die Tare nicht hindern, und hat die Gefahr, es ist das die Gefahr der Verschlechterung, während die Bedingung schwebt, welche hernach eintritt.

§. 76.

Übergang der Gefahr.

(Bedingter Kauf. — Ausnahmen.)

B. Bedingter Kauf. Tritt die Bedingung ein, so ist es bedeutend, ob, nachdem sie eingetreten, oder während sie schwebte, die Gefahr sich ereignete. Im erstern Fall trifft alle Gefahr, der Untergang wie die Verschlechterung, den Käufer [1]), im letztern Fall trifft der Untergang den Verkäufer, die Verschlechterung den Käufer [2]). Tritt die Bedingung nicht ein, so bleibt natürlich alle Gefahr beim Verkäufer, weil gar kein Kauf vorhanden ist [3]), daher beim Handel auf Besicht, wenn der Kaufluſtige die Waare nicht genehmigt [4]). C. Die aufgestellten Regeln leiden eine Ausnahme 1. durch be-

---

1) L. 8. pr. D. h. t. Quod si exstiterit ... emptoris esse periculum.

2) L. 8. pr. D. h. t. (emptio perimitur) si pendente condicione res exstincta fuerit. Sane si exstet res, licet deterior effecta, potest dici, esse damnum emptoris. L. 10. §. 4. 5. D. de jure dotium (23. 3.). Vgl. Wächter a. a. O. S. 200. 201. Note 21.

3) L. 8. pr. D. h. t. si quidem defecerit conditio nulla est emptio.

4) L. 1. pr. L. 4. pr. §. 1. D. h. t. L. 34. §. 6. D. de contrah. empt. (18. 1.) vgl. L. 4. D. quae res pignori (20. 3.) L. 9. §. 1. D. qui potiores in pignore (20. 4.).

sondere Beredung [5]), 2. durch Culpa [6]), und namentlich 3. durch mora [7]), — Übrigens hat der Käufer gleichzeitig mit dem periculum auch das commodum [8]).

§. 77.

Bereithalten und Verwahren.

Nach dem Verkauf kann die Waare noch bei dem Verkäufer liegen bleiben, entweder weil sie noch nicht tradirt ist, oder obgleich sie schon tradirt ist. Es sind drei Stadien. Die verkaufte Waare lagert beim Verkäufer für Rechnung des Käufers; sie wird tradirt und empfangen; sie wird ausgeantwortet und abgenommen. — Die Waare liegt beim Verkäufer untradirt. Der Verkäufer muß, damit er seiner Verbindlichkeit, die Waare am gehörigen Ort und zur gehörigen Zeit dem Käufer zu tradiren, nachkommen kann, die Waare bereit halten und custodiren [1]). Welchen Grad des Fleißes, welche custodia, er prästiren muß, richtet sich zunächst nach der etwaigen Beredung [2]); ist nichts ausgemacht, so hat er, weil ihm als Verkäufer die custodia obliegt, die levis culpa

---

5) L. 1. pr. L. 10. pr. D. h. t. (18. 6.).

6) 1. L. 15. D. h. t. 2. L. 2. §. 1. L. 3. L. 4. §. 1. L. 11. D. h. t.

7) 1. Des Käufers. L. 1. §. 3. 4. L. 5. D. h. t. 2. Des Verkäufers. L. 14. 15. D. de jure dotium (23. 3.) L. 4. L. 6. C. h. t. (4. 48.). 3. Beider. L. 17. D. h. t. (18. 6.).

8) L. 10. D. de R. J. §. 3. I. de emptione (3. 23.) L. 7. D. h. t. (18. 6.) L. 12. C. de act. empti. (4. 49.). Mühlenbruch Pandektenrecht. Bd. 2. §. 397. Note 15 — 20.

1) L. 1. §. 1. L. 4. §. 1. D. de periculo et commodo (18. 6.). Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 1. No. 30. S. 416—424.

2) L. 35. §. 4. D. de contrah. empt. (18. 1.).

zu vertreten [3]). Er kann auch den casus übernehmen [4]), eine stillschweigende Übernahme liegt nach römischem Recht darin, wenn er die custodia besonders verspricht [5]), wohl damit das besondere Versprechen nicht als bedeutungslos wegfalle. Auf einen Abschluß in deutscher Sprache ist dies mit richterlichem Tact anzuwenden, und darauf zu achten, ob die Interessenten durch Beredung des ohnehin Geltenden mehr als dieses, oder nur eben dieses [6]) bereden wollten. Die Kosten der custodia trägt der Verkäufer soweit sie nur die Lagerung und Bewachung, dagegen der Käufer [7]) soweit sie den anderweitigen Untergang oder die Verschlechterung der Waare betreffen *). Hat nun der Verkäufer in der custodia nichts versäumt, so ist er sicher [8]); denn seine Klage auf den Kaufpreis setzt zwar voraus, daß er tradirt habe oder sich dazu erbiete [9]), aber der Tradition steht die unverschuldete Unmöglichkeit derselben gleich, es gilt als habe er tradirt [10]),

---

3) L. 2. §. 1. L. 3. L. 11. D. de periculo et commodo (18. 6.). L. 31. pr. D. de act. empti. (19. 1.) L. 54. pr. D. eod.

4) L. 1. pr. D. de periculo et commodo (18. 6.). L. 5. §. 2. D. de rescind. vend. (18. 5.).

5) §. 3. I. de emptione (3. 23.). Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 1. No. 30. S. 417 — 420. No. 35. S. 476 — 479.

6) L. 81. D. de R. J. (50. 17.) L. 56. pr. D. mandati (17. 1.).

7) L. 13. §. 22. D. de act. empti. (19. 1.).

*) Und, versteht sich, nicht in einer Culpa des Verkäufers ihren Grund haben. Vgl. die Stelle der Note 7. —: si modo sine culpa venditoris.

8) L. 35. §. 4. D. de contrah. empt. (18. 1.).

9) L. 11. §. 2. L. 25. D. de act. empti. (19. 1.).

10) Am deutlichsten: L. 5. §. 2. D. de rescind. vend. (18. 5.) ... perinde ... ac si traditus fuisset ... actiones ex vendito manebunt.

eben weil der Käufer die Gefahr trägt[11]). Doch muß er nun, kann er die Waare nicht tradiren, dem Käufer alles noch Vorhandene ausantworten, was mit der Tradition der Käufer erhalten hätte, womit er also sich widerrechtlich zum Schaden des Käufers bereichern würde[12]). Eine Modification leiden die obigen Sätze durch mora. Der Verkäufer, welcher mit der Tradition in Verzug ist, trägt den reinen casus[13]); wenn der Käufer mit der Empfangnahme in Verzug ist, so ist der Verkäufer, nach allgemeinen Grundsätzen, von der Prästation der levis culpa, ja unter Umständen von aller custodia frei, wenn ihm die Aufbewahrung zu lästig ist[14]). Dies erhält seine

11) Daher wird regelmäßig, wenn der Verkäufer die Waare zu übersenden angewiesen war, seine Klage auf den Kaufpreis durch die Nachweisung begründet seyn, daß er die Waare zur Post geliefert habe (vorausgesetzt daß die species als gehörig ausgeschieden gelten konnte. vgl. oben §. 74), denn bei der Wahl dieser Mittelperson wird er regelmäßig außer culpa seyn. Was nun noch weiter die Waare betrifft, ist ein dem Käufer nachtheiliger casus. Doch muß er den Werth auf der Post declariren, wenn diese sonst nicht haftet, damit er Klagen gegen die Post seinem Käufer cediren kann. Vgl. übrigens Strube rechtliche Bedenken. Bd. 2. No. 384. S. 167. 168.

12) So namentlich seine Klagen. §. 3. I. de emptione (3. 23.) L. 31. pr. §. 1. D. de act. emti. (19. 1.) L. 35. §. 4. D. de contrah. empt. (18. 1.) L. 14. pr. L. 80. pr. u. §. 1. D. de furtis (47. 2.).

13) L. 14. 15. D. de jure dotium (23. 3.) L. 4. L. 6. C. de periculo et commodo (4. 48.) Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. S. 318. 319.

14) Der Verkäufer schüttet den Wein weg, setzt die Bettstellen auf die Straße. L. 1. §. 3. 4. L. 2. pr. L. 12. L. 13. L. 14. D. de periculo et commodo (18. 6.). Vgl. auch L. 5. D. eod. quominus ... vinum tolleret.

volle Erklärung durch den Satz, daß der Käufer nach der Tradition sofort die Waare wegzunehmen hat.

§. 78.
Übergabe und Empfang.

Die Waare wird von dem Verkäufer tradirt, von dem Käufer „empfangen." Das heißt: der Verkäufer überträgt den Besitz der Waare auf den Käufer[1]). Diese Kosten[2]), der Tradition, als der Erfüllung der ihm obliegenden Leistung, trägt der Verkäufer[3]), daher namentlich die Kosten des Transportes der Waare an den Ort hin, wo, wie verabredet[4]) ist, oder sich von selbst versteht, die Tradition erfolgen soll. Ist dieser Ort nicht verabredet, so versteht sich, wenn eine bestimmte Sache (species) gekauft ist, der Ort, wo dieselbe sich zur Zeit des Kaufes befindet[5]), wenn nicht, so

---

1) Unter „empfangen" versteht der Kaufmann oft das Entgegennehmen des Besitzes verbunden mit der Untersuchung der Waare zu dem Zweck, um ihre Empfangbarkeit zu prüfen, worauf dann, wenn gegen die letztere nicht protestirt ist, Empfang so viel als Billigung der Waare bedeutet.

2) Nicht zu verwechseln mit den Kosten des Ausantwortens und der Abnahme. Vgl. den folgenden §. Diese Kosten werden auch in den Note 3. erwähnten Handelsgesetzbüchern von den Kosten der Tradition aufs bestimmteste unterschieden. Vgl. auch Code Napoléon Art. 1608.

3) So auch der Código de comercio. Art. 373. und der Codigo commercial. Art. 474. 471.

4) Vgl. Rechtsfälle Theil 4. Heft 4. No. V. S. 70—78. 82. 83.

5) L. 12. §. 1. D. depositi (16. 3.). Depositum eo loco restitui debet, in quo sine dolo malo ejus est, apud quem depositum est: ubi vero depositum est, nihil interest. Eadem di-

ist der Ort der natürliche, wo der Verkäufer seine gewöhnliche derartige Waarenniederlage hat [6]). 1. Die Wirkung der Tradition ist: es gilt, als wolle der Verkäufer mit dem Besitz auch sein Eigenthum auf den Käufer übertragen. Daher hat, wenn der Verkäufer keinen Vorbehalt macht [7]), oder ein solcher sich nicht von selbst versteht [8]), der Käufer, welchem tradirt ist, das Eigenthum, auch wenn er irrigerweise einen Andern für den Eigenthümer hielt [9]). War der Verkäufer nicht Eigenthümer, so hat der Käufer wenigstens die der Publiciana in rem actio unterliegenden Rechte. 2. Wann die Waare als tradirt gilt, bestimmt sich im Genaueren nach der Lehre vom Besitzerwerb [10]). Namentlich ist es gleich, ob der Verkäufer selbst oder mit seinem Willen ein Anderer

---

cenda sunt communiter et in omnibus bonae fidei judiciis. Sed dicendum est, si velit actor suis impensis, suoque periculo perferri rem Romam, ut audiendus sit: quoniam et in ad exhibendum actione id servatur. L. 11. §. 1. D. ad exhibendum (10. 4.). — So wie im Text auch der Codigo commercial. Art. 474. und der Code Napoléon. Art. 1609. nur ohne die, sich aber von selbst verstehende, Beschränkung auf eine bestimmte Sache.

6) Der Art. 303. des Entwurfes für Württemberg sagt: „der Ort, wo der Verpflichtete zur Zeit des geschlossenen Vertrages wohnte, oder seine Handelsniederlassung hatte", und dafür berufen sich die Motive S. 261 auf den Handelsgebrauch. Vgl. auch besonders Kent Vol. II. S. 397 — 400.

7) L. 38. §. 1. D. de possessione (41. 2.).

8) Vgl. oben §. 69.

9) L. 9. §. 4. D. de juris et facti ignorantia (22. 6.).

10) Eine handelsrechtliche symbolische Tradition nimmt in mehreren Fällen an der Codigo commercial. Art. 472. Vgl. auch Kent vol. II. S. 393 — 397.

tradirt hat[11]), und ob die Waare dem Käufer selbst oder mit seinem Willen einem Andern übergeben ist[12]). Danach bestimmt es sich, wer als Besitzer einer Waare gilt, welche in der Hand eines Spediteurs, Fuhrmanns, Schiffers sich befindet. Zufolge der Absendung einer Waare an die Adresse und zur Disposition des Bestellers ist in der Hand einer Mittelsperson, welche die Waare für den Adressaten annimmt, diesem der Besitz der Waare[13]) an sich nicht erworben[14]), sondern nur dann, wenn jene Mittelsperson mit dem Wissen und Willen des Adressaten die Waare empfing. Der Besitz kann auch durch bloßen Willen, versteht sich erklärten und angenommenen, übertragen werden, durch das s. g. constitutum possessorium[15]).

---

11) L. 9. §. 4. D. de A. R. D. (41. 1.) L. 33. D. de A. R. P. (41. 2.).

12) L. 14. pr. D. de fundo dotali (23. 5.) L. 19. D. de jure dotium (23. 3.) L. 65. §. 4. D. ad Sct. Trebellianum (36. 1.) L. 14. D. de Public. in rem act. (6. 2.) L. 51. D. de A. R. P. (41. 2) L. 65. D. de A. R. D. (41. 2.) Natürlich muß der Repräsentant des Käufers sich als solcher dem Verkäufer gehörig legitimiren.

13) Also wo der Besitz den Erwerb des Eigenthums nach sich ziehen würde, das Eigenthum der Waare.

14) Nach dem hamburger Gerichtsgebrauch gilt der Besitz als erworben. Vgl. das Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. Nr. 9. S. 199—225. Bd. 1. Nr. 9. S. 141—149. Das badische Handelsrecht Art. 100a. ist von Pöhls Handelsrecht §. 122. Note 2. S. 284. mißverstanden.

15) Die Hauptstelle: L. 18. pr. D. de A. R. P. (41. 2.) Anwendungen: L. 77. D. de R. V. (6. 1.) L. 28. C. de donationibus (8. 54). L. 35. §. 5. C. eod. In diesen drei letztern Stellen kommt das conducere und usumfructum retinere nicht als solches, auch nicht als hinzutretendes Rechtsgeschäft, sondern ledig-

§. 79.

Übergabe und Empfang.
(Kaufmännisches Zeichen.)

Besonderheiten für das Handelsrecht soll bewirken das kaufmännische Zeichen, und das Connossement. — I. Das kaufmännische Zeichen [1]). Allein in dem Aufsetzen, oder Vorhandenseyn des Zeichens liegt juristisch kein entscheidendes Moment. Es ist unrichtig, wenn man von dem Zeichen, als solchem, meint: 1. Es gebe den Besitz [2]). 2. Es gebe den Moment für den Über-

---

lich als deutlicher Ausdruck des Traditionswillens in Betracht. Es genügt die angenommene Erklärung: es soll hiemit tradirt seyn.

1) Straccha Pars II. No. 78—101. S. 365—368. Marquard lib. III. cap. IX. No. 63—82. S. 448—450. lib. II. cap. IX. No. 45—49. S. 282. 283. Bender engeres Handelsrecht. §. 82. S. 190—192. Kent vol. II. S. 394—396. Nach Mittermaier Aufl. 6. §. 565. Note 4. hat unser obiger Text den Handelsgebrauch nicht genug berücksichtigt. Allein es wird zugegeben, daß das Zeichen bald in dieser bald in jener und in sehr verschiedener Absicht auf Waaren gesetzt wird. Dennoch soll nach einer Rechtssitte eine Tradition symbolisch beschafft seyn, wenn der Käufer auf die Waare sein Zeichen setzt. Soll dieses auch gelten, wenn der Käufer es ohne Willen oder gar wider Willen des Verkäufers thut? also eine Tradition ohne Willen des Tradenten? Dafür wird kein Kaufmann seine Stimme geben. Also nur wenn mit Willen des Verkäufers das Zeichen, und natürlich damit tradirt werde, geschieht. In diesem Fall erkennt ja auch der obige Text die Tradition und folgeweise den Eigenthumsübergang an, es bedarf dafür aber gar nicht der Berufung auf einen eigenthümlichen Handelsgebrauch, weil es aus den allgemeinen Rechtssätzen über die Tradition folgt.

2) Bender a. a. O. Nr. 5. Marquard lib. II. cap. IX. No. 69—72. limitirt seinen Satz hinterher so, daß er so gut wie zurückgenommen ist.

gang der Gefahr[3]). 3. Es gebe eine Vermuthung des Eigenthums[4]). 4. Es bestimme bei einem Verkauf derselben Sache an Mehrere den Vorzug[5]). Denn alle diese Verhältnisse: Besitzerwerb, Übergang der Gefahr, Beweis des Eigenthums, Vorzug unter mehreren Käufern, bestimmen sich nach ganz andern factischen Voraussetzungen, als nach dem Aufsetzen oder Vorhandenseyn des Zeichens. Das Zeichen kann also nur Bedeutung haben, insofern es für eines der juristisch relevanten Facta den Beweis erleichtert. So sieht denn auch das römische Recht ausdrücklich auf die Absicht: warum man eine Waare signirt[6]), und wenn auf das Zeichnen, um den Besitz zu ergreifen, der Besitz zuerkannt wird, so liegt das juristisch Entscheidende bekanntlich in der physischen Nähe zur Sache, ohne welche das Zeichnen nicht möglich ist. — Es läßt sich daher auch nur unter besondern Umständen behaupten, daß es gleichgültig sei, ob der Verkäufer oder der Käufer das Zeichen aufsetzt, und ob das Zeichen hinterher wieder verschwunden ist, was in Zufall, oder Absicht des einen oder beider Contrahenten seinen Grund haben kann[7]).

---

3) Bender Nr. 5. Pöhls S. 191.

4) Marquard lib. III. cap. IX. No. 63 — 68. Straccha a. a. O. No. 78 — 86. Casaregis I. disc. 10. No. 121. S. 69. Bender Nr. 3.

5) Bender Nr. 6. Marquard lib. II. cap. IX. No. 45 — 49.

6) L. 1. pr. und §. 2. L. 14. §. 1. D. de periculo et commodo. (18. 6.).

7) Dies gegen Bender a. a. O. Nr. 2 und 4.

§. 80.
Übergabe und Empfang.
(Das Connossement.)

II. Das Connossement[1]). Es ist eine Urkunde über den zwischen Befrachter und Schiffer abgeschlossenen Frachtcontract, in der Art abgefaßt, daß der Schiffer spricht: er habe diese (bezeichneten) Güter von dem Befrachter empfangen, um sie an den Destinatär abzuliefern[2]). Die Wirkung der Übertragung des Connossements anlangend, so gilt 1. nach Particularrecht[3]) und nach der Ansicht vieler Schriftsteller[4]) die Übergabe oder Übersendung[5]) des Connossements als Übertra-

1) Widow de dominio mercium intervenientibus literis recognitionis transmissarum. ed. II. Erfordiae 1761. Gesterding Irrthümer der Rechtsgelehrten. Greifswald 1818. No. VII. S. 221 — 234. Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. No. 12. S. 183 — 207. Pöhls Handelsrecht §. 86. S. 181 — 189. und Pöhls Seerecht Theil 2. §. 423. S. 456 — 465.

2) Formulare: Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 355. 356. Bleibtreu Handelswissenschaft §. 264. S. 181.

3) Vgl. Codigo commercial. Art. 472. Kent vol. II. S. 394. Nach Treitschke Kaufcontract §. 59. S. 133. soll dies gelten nach allen Seerechten (?).

4) Vgl. unten Note 13.

5) Unter der Übertragung ist die Einhändigung, nicht aber, wie Treitschke Kaufcontract S. 134. es stellt, das Indossiren des Connossements, und auch nicht, wie derselbe in Richters Jahrbüchern 1843. S. 710. es stellt, die mit Indossament verbundene Übergabe zu verstehen. Denn ein Connossement wird nicht immer indossirt. Übrigens ist die Bemerkung der Note 7. unten, daß man der Übertragung auch eines nicht indossirten Connossements die fragliche Wirkung beilege, keineswegs irrig. Auch habe ich nirgends gesagt, daß durch das Connossement der, an den die Waare nach dessen Inhalt abzuliefern ist, als Eigenthümer be-

gung des Besitzes[6]) der Güter, auf welche es lautet, an den, welcher durch das Connossement als Empfänger bezeichnet ist[7]). Der Empfang des Connossements gilt also als Besitzerwerb der Güter, er steht einem reellen Empfang der Güter gleich. Er hat daher die Wirkung des letzteren, keine geringere aber auch keine größere. Dies würde in der Anwendung auf einige Hauptfälle ergeben: a. Der Empfänger des Connossements darf dasselbe eben so retiniren, wie er die Waare selbst hätte retiniren dürfen[8]). b. Ist er Mandatar eines Andern, in dessen Interesse er das Connossement erhalten hat, so muß er so lange noch res integra ist, dem Widerruf

---

zeichnet werde. Wenn das Connossement so lautete, so würde die Frage über den Eigenthumsübergang leicht gelöset seyn, denn dann läge der auf diesen gerichtete Wille ausgesprochen vor. Vielmehr heißt es im Text immer nur, daß das Connossement den Destinatär bezeichnet. Was dieser im Übrigen ist, ob Käufer, Commissionär, Spediteur, Committent, und was sonst noch, und ob Eigenthümer, oder nicht, das Alles erhellt aus dem Connossement nicht. Ebensowenig erhellt aus dem Indossament des Connossements irgend mehr, als daß an den Indossatar die Güter abgeliefert werden sollen. Warum soll denn nun der Eigenthumsübergang, wenn er überhaupt zuzugeben ist, nur bei einem indossirten Connossement Statt finden können? Die Bemerkung endlich (a. a. O. S. 710.), daß des Verladers oder Befrachters Eigenthum aus dem Connossement erhelle, wird durch den Augenschein der Connossemente widerlegt.

6) Wenn Manche den Eigenthumsübergang behaupten, so haben sie dabei Fälle im Auge, in welchen an den Besitz das Eigenthum sich anschließt. Z. B. Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 360.

7) Sei es daß das Connossement selbst, oder ein auf dasselbe gesetztes Indossament auf ihn lautet. Das Connossement oder Indossament ist mitunter in blanco oder auf Inhaber gestellt.

8) Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. S. 206.

seines Mandanten folgen. Dieser wird häufig dadurch effectuirt, daß der Mandant durch Vermittelung eines andern Exemplars des Connossements über die Waare disponirt. c. Der Empfang des Connossements giebt nur dann das Eigenthum, wenn die übrigen Verhältnisse der Art sind, daß an den Besitz das Eigenthum sich anschließt [9]). So namentlich dem Käufer das Eigenthum der gekauften Waare nur dann, wenn dieser den Kaufpreis bezahlt hat oder creditirt erhielt [10]). Der Empfänger hat als Eigenthümer alle Rechte eines solchen, so namentlich das Vindicationsrecht [11]). d. Der Vorzug Mehrerer, denen die Waare durch Connossement, oder resp. theils durch Connossement, theils reell übergeben ist, bestimmt sich ganz nach den über die Tradition derselben Sache an Mehrere geltenden Regeln [12]). Diese letzteren sind aber nicht immer aus dem römischen Recht zu entnehmen, sondern die Collision kann selbst gemeinrechtlich nach dem Satz Hand wahre Hand entschieden werden müssen, wenn man nemlich überhaupt zugiebt, daß dieser Satz und nicht das römische Recht bei Indossamenten von Ordreconnossementen zur Anwendung kommt. 2. Gemeinrechtlich soll nach der Meinung vieler Schriftsteller der Empfang des Connossements als Empfang der Güter gelten [13]). Es ist aber diese Meinung nie unan-

9) Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. S. 202. 203.

10) Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. No. 24. S. 411 — 419.

11) Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. S. 204 — 206.

12) Pöhls Handelsrecht. S. 184 — 189. Pöhls Seerecht. Th. 2. S. 453 — 455. 457 — 459. 461 — 464. Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. S. 184 — 199. 203. 204.

13) Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. S. 184. 200. Bd. 2.

gefochten geblieben[14]). Dem römischen Recht entspricht sie nicht, — weil dieses zur Tradition Gegenwart der Sache verlangt, und weil der Fall der L. 1. C. de donationibus (8. 54.), wenn man diese Stelle als singulär auffaßt, das Connossement nicht trifft[15]), — es möchte denn ein constitutum possessorium herausgestellt werden können[16]). Will man eine symbolische Tradition nach deutschem Recht statuiren, so ist im einzelnen Fall wesentlich, daß nach der Meinung der Interessenten die Sache ein Symbol, die Handlung eine symbolische Hand-

---

S. 200. 201. 216. 217. Pöhls Handelsrecht. S. 181. 182. und Seerecht. Th. 2. S. 456. Benecke System des Assecuranzwesens. Bd. 1. S. 215. Martens Grundriß des Handelsrechts. §. 15. S. 24. Büsch Darstellung Bd. 2. S. 353—398. Mittermaier Privatrecht. Bd. 2. §. 565. Eichhorn Privatrecht. §. 392. Wilda in Weiskes Rechtslexikon Bd. 3. S. 33—36. Am ausführlichsten ist die Meinung vertheidigt von Holtius in den bydragen door den Tex en van Hall vol. VIII. und zuletzt von Elvers: practische Arbeiten. Rostock 1836. No. 4. S. 96—135. Die Widerlegung behalte ich einem andern Orte vor.

14) Vgl. besonders Gesterding. S. 227—234.

15) Ob er die Factur trifft, hängt von der Theorie ab, welcher man über Besitzerwerb folgt. Vgl. Pardessus cours Bd. 2. No. 248. S. 210. 211. Bd. 1. No. 10. S. 233. Mittermaier §. 565. No. III. — Codigo commercial. Art. 472.

16) Auf diesen Grund ist noch mehr Aufmerksamkeit, als geschehen, zu richten. Er ist geltend gemacht in einem Erkenntniß des O. A. G. zu Rostock, obgleich hier nicht zuerst. Dasselbe ist mitgetheilt in der Zeitschrift für deutsches Recht Bd. 9. S. 489—496. Was gegen diesen Gesichtspunkt a. a. O. S. 489. von dem Einsender geltend gemacht wird, ist mehrfach unrichtig, und insbesondere hat die Möglichkeit einer successiven Tradition unter Mehreren durch mehrfaches constitutum possessorium nicht das geringste Bedenken.

lung seyn soll. Das Connossement wird aber dem Empfänger in der Absicht übermacht, damit er die Bedingungen des Frachtcontractes ersehe, und wenn zu seiner Legitimation gegen den Schiffer, um die Waare zu empfangen, das Connossement erforderlich ist, damit er diese Legitimation erbringen könne. Ein allgemeiner Handelsgebrauch, daß der Empfang des Connossements als reeller Empfang der Waare gelte, ist unerweisbar [17]). Die kaufmännische Ansicht hält es, indem sie die regelmäßigen Verhältnisse ins Auge faßt, für ganz natürlich, daß der Absender eines Connossements nicht sich, sondern den Empfänger desselben als denjenigen ansieht, welchem die Disposition über die Waare zustehe. Daß sie aber über jenen Satz, wenn man ihr die juristische Bedeutung desselben in seinen Einzelheiten entwickelt, einverstanden seyn würde, mit dem Gefühl, derselbe sei in dem Wesen handelsrechtlicher Verhältnisse nothwendig begründet, ist eine Behauptung, welche der Stütze entbehren möchte. Sie ist um so gewagter, als in dem geschriebenen Recht Bestimmungen sich finden, welche mit jenem Satz unvereinbar sind [18]). Auch ist der Satz von den bedeutendsten Auctoritäten über Handelsrecht direct verworfen worden [19]).

---

17) Es spricht nicht für den Handelsgebrauch, daß fast Alle, die ihn behaupten, statt ihn nachzuweisen, den behaupteten Rechtssatz aus andern Rechtssätzen, also als ein wissenschaftliches Recht zu begründen versuchen. Vgl. z. B. auch Mittermaier Aufl. 6. §. 565. No. II.

18) Neue hamburger Fallitenordnung von 1753. Art. 25. Code de commerce. Art. 576 — 578.

19) So neuerlich von dem hamburger Handelsgericht, dem hamburger Obergericht, und dem Oberappellationsgericht der vier freien Städte Deutschlands. Vgl. Rechtsfälle Bd. 1. S. 233.

§. 81.
Ausantworten und Abnahme.

Die Waare wird ausgeantwortet und abgenommen. Ist die Waare tradirt, so hat der Verkäufer seine Verbindlichkeit als Verkäufer erfüllt. Der Käufer ist nun verpflichtet, sofort die Waare wegzunehmen [1]) (die „Abnahme" der Waare); der Verkäufer darf ihn daran nicht hindern, widrigenfalls geht gegen ihn die actio ad exhibendum [2]). Die Kosten der Abnahme trägt daher der Käufer, namentlich die Kosten des Transportes der Waare von dem Orte weg, wo sie tradirt worden ist [3]). Der Verkäufer ist von nun an weder verpflichtet, die Waare zu custodiren [4]), noch dem Käufer den Platz, welchen sie einnimmt, zu gönnen. Daran wird aber oft durch besondere Beredung geändert. Die Waare bleibt

---

— 243. (Die Erkenntnisse sind aus dem Jahr 1832.) und Sammlung der Erkenntnisse des O. A. G. zu Lübeck in hamburgischen Rechtssachen. Hamburg 1843. S. 21 — 39. Hamburg 1845. S. 180 — 188. Das O. A. Gericht hat sich schon 1823. so ausgesprochen. Das Handelsgericht war lange Zeit der anderen Meinung. Vgl. Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. S. 199. 200. Bd. 2. S. 217. Rechtsfälle Bd. 1. S. 237. 238.

1) L. 9. D. de A. E. V. (19. 1.).

2) L. 25. D. de A. E. V. (19. 1.) L. 16. pr. D. de praescriptis verbis (19. 5.). Daß es nicht die actio empti ist, ist ein Beweis gegen Pöhls Handelsrecht Bd. 1. S. 192, welcher meint: der Kauf sei vor der Abnahme auch von dem Verkäufer noch nicht erfüllt.

3) So auch der Código de comercio Art. 373. und der Codigo commercial. Art. 474.

4) L. 14. pr. D. de furtis (47. 2.) L. 12. L. 13. L. 14. pr. und §. 1. D. de periculo et commodo (18. 6.).

noch liegen[5]). 1. Der Verkäufer übernimmt die custodia noch eine Zeitlang, entweder a. für Lohn. Dann locatio conductio operis[6]). Oder b. umsonst. Dann ist das Verhältniß ein depositum[7]). 2. Er überläßt dem Käufer nur den Platz; entweder a. für Lohn. Dann locatio conductio rei. Oder b. umsonst. Dann ist das Verhältniß ein Commodat*). In beiden Fällen hat der Käufer selbst die Waare zu custodiren. Wenn die Contrahenten sich nicht ausgesprochen haben, ob der Verkäufer nur den Platz oder auch die custodia gewähren solle, so kann die Meinung sehr zweifelhaft seyn[8]). So, wenn weiter nichts beredet ist, als: die Waare solle noch eine

5) Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. Nr. 18. S. 299—320. Bender engeres Handelsrecht. §. 79. S. 185—187. Pöhls Handelsrecht. S. 192. 193.

6) L. 40. 41. D. locati (19. 2.) L. 1. §. 35. D. depositi. (16. 3.).

7) Código de comercio. Art. 374. Der Depositar ist aber nicht verpflichtet, die Waare gegen Feuersgefahr zu versichern, auch nicht, wenn er seine eigenen Waaren versichert hat oder zu versichern pflegt. A. M. ist das Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. S. 314—317. 517—522. Auch die Unterscheidung bei Pöhls Handelsrecht S. 193. und die andere bei Bender engeres Handelsrecht §. 79. Nr. 6. ist nicht zu rechtfertigen. — Natürlich darf er nur einem gehörig legitimirten Repräsentanten, z. B. Arbeitsmann, des Käufers abliefern. Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. S. 306—310.

*) Gegen die Annahme eines commodatum (und einer locatio) loci wendet Treitschke in Richters Jahrbüchern 1843. S. 710. 711. das Recht des Verkäufers ein, die Waare an einen andern Ort zu schaffen. Allein dieses Recht, ob und wie weit es besteht, bestimmt sich, wenn es nicht vertragsmäßig festgestellt ist, erst nach der Art des durch das Liegenbleiben begründeten Rechtsgeschäftes.

8) Vgl. auch L. 5. §. 14. D. commodati (13. 6.).

Zeitlang liegen bleiben. Der Zweifel ist aber gehoben, wenn der Verkäufer das Liegenlassen mit dem Zusatz gestattet: ohne meine Gewährleistung, — ohne mein Obligo, — auf des Käufers Gefahr. Diese Clausel zeigt das Verhältniß, je nachdem ein Lohn beredet ist oder nicht, als Miethe oder Leihen des Platzes [9]).

§. 82.

Empfangbarkeit der Waare. (Gewährleistung des Verkäufers.)

Empfangbarkeit [1]). Wenn der Verkäufer eine so beschaffene Waare liefert, wie er zu liefern verpflichtet ist, so nennt man die Waare empfangbar [a]). Der

9) Danach brauchte der Verkäufer in dem Fall, den das Archiv für das Handelsrecht Bd. 1. S. 301—306. mittheilt, für den Diebstahl gar nicht einzustehen. Freilich, war das Verhältniß ein depositum, so half die Clausel nichts, aber eben daß es dieses sei, ward durch die Clausel abgewandt. Der Verkäufer behielt eben die Waare nicht in Gewahrsam (a. a. O. S. 310.) Daher trifft auch der Satz nicht, daß das pactum ne dolus (culpa lata) praestetur, ungültig, und daher die Clausel ohne Erfolg sei a. a. O. S. 311.), welcher bei vorhandenem depositum allerdings die Clausel bedeutungslos gemacht hätte. Dem steht das Hamburger Statut (a. a. O. S. 312. 301.) nicht entgegen.

1) Código de comercio. Art. 370. 371. Codigo commercial. Art. 479. 484—489. 500. 501. Casaregis II. disc. 74. S. 129—131. I. disc. 34. No. 1—3. 47—51. S. 207. 208. 212. 213.

a) Empfangbar bedeutet hier: schlechtweg billigungswerth. Vgl. oben §. 78. Note 1. Will man bei den Ausdrücken empfangbar und nicht empfangbar daran denken, ob der Käufer verpflichtet sei, die Waare zu empfangen (zu behalten), so sind sie zwar meistens, aber nicht durchweg zutreffend, weil der Käufer in einigen Fällen der nicht empfangbaren Waare die Waare

Verkäufer muß für die Empfangbarkeit der Waare einstehen. Dieser Satz bezeichnet folgende Verpflichtung. Der Verkäufer muß dafür einstehen, daß die Waare seiner ausdrücklichen und stillschweigenden Zusage entspreche, außerdem, also ohne Zusage, dafür[b]), daß die Waare fehlerfrei sei. Das letztere kann er überdieß versprechen, doch gilt das Versprechen nur dann und soweit für mehr als für bloßes Aussprechen der sich von selbst, von Rechtswegen, verstehenden Haftung[c]), wenn und soweit die Fehler genannt sind. Fehlerfreiheit speciell versprochen ist Zusage dieser speciellen Beschaffenheit[d]). — Die Haftung, Gewährleistung, des Verkäufers bestimmt sich regelmäßig nach dem römischen Recht, das Particularrecht und der Handelsverkehr bestimmen einzelne Abweichungen. I. Der Verkäufer muß dafür einstehen: 1. daß die Waare die Beschaffenheit habe, welche er versprach[2]). Für die Beschaffenheit, welche er nannte, nicht um sie zu versprechen, sondern um die Waare zu empfehlen, kann die Pflicht der Gewährleistung auf ein Versprechen offenbar nicht zurückgeführt werden[3]). Aus der bloßen Empfehlung haftet er an und für sich nicht[4]), namentlich nicht wenn es klar

nicht zurückweisen oder zurückgeben darf, sondern nur zum Abzug am Kaufpreise berechtigt ist.

b) Nicht zu verwechseln mit einer stillschweigenden Zusage der Fehlerfreiheit.

c) L. 81. D. de R. J. (50. 17.). L. 56. pr. D. mandati. (17. 1.).

d) L. 13. §. 3. de A. E. V. (19. 1.). L. 31. D. de evictionibus (21. 2.).

2) L. 19. §. 2 — L. 23. §. 1. L. 17. §. 20. L. 18. D. de aedilitio edicto (21. 1.).

3) L. 37. D. de dolo malo (4. 3.).

4) L. 47. D de R. J. (50. 17.).

ist, daß er nur geschwätzig (Marktschreierei) anpreiset [5]) („jeder Verkäufer lobt seine Waare"), daher nicht bei so allgemeinem Ausdruck, daß für ein Versprechen der Anhalt fehlt [6]), noch bei speciellerer Bezeichnung, wenn das Gegentheil sichtbar ist [7]), wohl aber dann, wenn er unredlich verfuhr, den Käufer täuschte [8]). Verfängliche Ausdrücke, die den Käufer glauben machen, daß er wirklich verspreche, präjudiciren dem Verkäufer [9]). Beim Verkauf nach Probe verspricht er probemäßige Waare, und muß er also die Qualität liefern, welche die Probe ausweiset [10]). Ist die Qualität nicht besonders beredet, so muß er Kaufmannsgut liefern, d. h. gute unverdorbene Waare mittlerer Qualität [11]). Der Verkäufer muß ferner 2. dafür einstehen, daß die Waare *keine Fehler* habe. Es ist gleich, ob er den Fehler kannte oder nicht [12]). Der Käufer hat aber den Regreß nicht, wenn er auf denselben wegen eines speciell genannten [13]) Fehlers ausdrücklich verzichtet hat [14]), wenn er den Fehler kannte [15]), wo er dann die Waare mit dem Fehler billigt, also stillschweigend

5) L. 19. pr. D. de aedilitio edicto (21. 1.).

6) L. 19. pr. D. de aedilitio edicto (21. 1.)

7) L. 43. pr. §. 1. D. de contrahenda empt. (18. 1.)

8) L. 47. D. de R. J. L. 37. D. de dolo malo (4. 3.).

9) Die bekannten Stellen ... contra venditorem ... quia clarius loqui debuisset.

10) Vgl. oben §. 72.

11) d'une qualité loyale et marchande. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 210.

12) L. 1. §. 2. D. de aedilitio edicto (21. 1.)

13) L. 39. D. de act. empti (19. 1.).

14) L. 14. §. 9. D. de aedilitio edicto (21. 1.).

15) Namentlich aufmerksam gemacht ist. L. 1. §. 6. L. 48. §. 4. D. de aedilitio edicto (21. 1.).

verzichtet, und wenn er den Fehler kennen muß, wo er als wissend und verzichtend gilt [16]). So gilt er, wenn der Fehler beim Abschluß des Contractes oder bei der voraufgehenden Besichtigung [17]) der Waare selbst oder einer Probe [18]) so sichtbar ist, daß der Käufer ohne grobe Nachlässigkeit [19]) ihn nicht übersehen konnte [20]). Ein Kennerauge giebt aber nicht den Maaßstab [21]), selbst nicht wenn der Käufer Sachverständiger ist [22]). Der Verkäufer verlangt oft, um das Kennen oder Kennenmüssen des Käufers herbeizuführen und also der genaueren Beschreibung der Waare überhoben zu seyn, den Besicht durch den Käufer, er verkauft „wie zu besehen [23]). Die Clausel hebt zwar zunächst nur die Beziehung hervor, daß der Verkäufer wegen sichtbarer Fehler nicht haften will, während

16) L. 14. §. 10. D. de aedilitio edicto (21. 1.).

17) Der Handel auf Besicht, bei welchem die Besichtigung nach dem Contract aber vor dessen Stätigung geschieht, bietet keine Abweichung. Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 206. 207. §. 12.

18) Bei einem Handel nach Probe muß der Verkäufer solche Mängel gewähren, die aus der Probe nicht ersichtlich sind. Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 210.

19) Nur die lata culpa präjudicirt dem Käufer. L. 55. D. de aedilitio edicto (21. 1.).

20) Die Parömien: „Augen für Geld." — „Wer die Augen nicht aufthut, thue den Beutel auf." Vgl. Michelsen Oberhof zu Lübeck. No. 217. Über den möglichen, thunlichen Umfang der Besichtigung vgl. Rechtsfälle Theil 3. Heft 2. S. 36. Heft 4. No. IV. S. 65 — 70. Treitschke Kaufcontract. S. 225. 226.

21) Gesterding im Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 4. S. 18 — 22.

22) Gesterding a. a. O. S. 22.

23) Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 511. 512.

die Clausel „auf Besicht" bezeichnet, daß der Verkäufer, nicht aber der Käufer durch den Handel gebunden ist. Insofern ist allerdings ein Unterschied zwischen beiden Clauseln, und bei jener liegen oft nur Tractaten vor[24]), während bei dieser der Vertrag immer bereits perfect, wenn gleich nicht stät ist. Es geht aber die Meinung bei jener Clausel zuweilen dahin, daß eben die erwähnte freie Stellung dem Käufer, nicht auch dem Verkäufer gegeben sei, und dann kommen beide Clauseln auf eins hinaus und jene hebt nur eine Beziehung des Handels auf Besicht besonders hervor. Mit dieser Beredung des vor perfectem oder stätem Kauf vorzunehmenden Besichtes ist der Fall nicht zu verwechseln, daß der Verkäufer einen nachherigen baldigen Besicht der Waare verlangt, um sicher zu seyn, ob dieselbe empfangbar befunden werde[25]). Wegen der sichtbaren vom Käufer übersehenen Fehler haftet der Verkäufer, der an sich frei wäre, dann, wenn er sie kannte und sie unredlich verschwieg[26]).

---

24) Dieses Verhältniß hat Pöhls S. 170. vor Augen.

25) So findet sich z. B. die Clausel nach Probe und auf Besicht verbunden, wo also die letztere Clausel in einem ganz andern Sinn gebraucht wird, als oben in dem §. 71. Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 220 — 224. §. 10 — 12.

26) Die culpa des Käufers kommt dann wegen des dolus des Verkäufers nicht in Betracht. Gegen Treu und Glauben ist es immer, wenn der die Unwissenheit des Käufers wissende oder glaubende Verkäufer den Fehler nicht anzeigt, und seine Verwahrung gegen den Fehler ohne die Anzeige ist daher, der Sache nach, wenn gleich vom Käufer nicht dafür gehalten, ein pactum ne dolus praestetur, also nichtig. Vgl. L. 14. §. 9. D. de aedilitio edicto (21. 1.).

§. 83.

Empfangbarkeit der Waare.
(Recht des Käufers).

II. Recht des Käufers, wenn die gelieferte[1]) Waare nicht empfangbar ist. Der Käufer pflegt dann wohl sofort sie zu remittiren, oder zur Disposition des Absenders zu stellen. Es ist dieses aber, wenn gleich das letztere meistens ein Recht des Käufers ist, nicht, wie es Manche[2]) stellen, eine Pflicht desselben, um überhaupt den Regreß zu wahren. — Vielmehr steht es, was zunächst den Anspruch anlangt[3]), folgendermaßen. Der Käufer darf nach seiner Wahl a. die Waare zurückgeben, und den Preis einbehalten resp. zurückfordern, also den vorigen Stand, als sei der Kauf gar nicht gewesen, verlangen (die Waare aufschießen)[4]). Diese redhibitio kann nach dem ädilitischen Edict schlechtweg darauf gegründet werden, daß die Waare nicht empfangbar ist[5]). Daneben kann er mit der Contractsklage bei mangelnder versprochener Eigenschaft das volle Interesse, daß ihm nicht versprochenermaßen (z. B. probemäßig) geliefert ist[6]), bei vorhandenen Fehlern, wenn der Verkäufer sie kannte, das volle

1) Stellt sich bereits vor der Lieferung die zu dieser bestimmte Waare als nicht empfangbar heraus, so ergeben sich die Rechte des Käufers aus dem Folgenden von selbst.

2) Z. B., freilich auf etwas schwankende Weise, Hommel rhapsodia quaestionum. vol. 4. obs. 536. S. 130—135. Vgl. darüber von Berg (unten Note 15.) S. 127. 128.

3) Über das sofort vgl. unten §. 84.

4) L. 60. D. de aedilitio edicto (21. 1.).

5) L. 1. §. 1. D. de aedilitio edicto (21. 1.).

6) Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 216. 217. Neustetel und Zimmern römisch rechtliche Untersuchungen. Bd. 1. S. 183—189. 209—216.

Interesse, daß die Waare nicht fehlerfrei ist[7]), fordern. Er kann aber auch b. unter Einbehalten der Waare, einen Abzug (Decort) am Kaufpreise verlangen, aestimatorio i. e. quanto minoris judicio[8]). Dieses schlechtweg gestattete aut redhibitorio aut aestimatorio judicio setzt aber voraus, daß eine species gekauft ward; der Titel D. de aedilitio edicto denkt durchweg eine solche, in dieser wird stets das gekaufte Object geliefert trotz der vorhandenen Mängel und der mangelnden versprochenen Eigenschaften, das Nachholen einer contractmäßigen Lieferung ist hier also unmöglich[9]). — Bei einem Verkauf in genere aber ist die contractswidrige Waare ein anderes Object, als das gemeinte, consentirte, gekaufte, und es ist daher noch eine nachherige contractmäßige Lieferung denkbar. Das Recht des Käufers mittelst der actio empti beschränkt sich zunächst darauf, die contractmäßige Lieferung zu verlangen[10]), er kann aber immer das Interesse, daß ihm zuvor eine nicht empfangbare Waare gelie-

---

7) L. 13. D. de act. empti. (19. 1.).

8) L. 18. pr. D. de aedilitio edicto (21. 1.). Wegen mehrerer Fehler mehrfacher Decort. L. 32. §. 1. D. de evictionibus (21. 2.). Die Schadhaftigkeit der Waare, namentlich ungewöhnliche Unreinigkeit, so wie der Abzug wegen derselben heißt Refactie. Vgl. Berghaus Encyclopädie der Handlungswissenschaft. Bd. 2. S. 219. und das Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. No. 31. S. 574—588.

9) Daher wird die Zusage: diese Sache ist so beschaffen, oder: ist nicht so beschaffen, für ein im Fall der Wahrheit überflüssiges, im Fall der Unwahrheit unmögliches Versprechen, und dem Sinn nach für das Versprechen erklärt: wenn sie sich als falsch erweise, das Interesse prästiren zu wollen. L. 31. D. de evictionibus. (21. 2.).

10) L. 11. pr. §. 1. 2. 3. D. de act. empti. (19. 1.)

fert worden ist, geltend machen. Dem Interesse des Käufers kann es nun entsprechen, daß er weder die geschehene noch die nachherige Lieferung, oder daß er beide, oder daß er die eine ohne die andere hat. 1. Daß er die nachherige Lieferung verlangt, die geschehene aber zurückweiset. Diesem Wollen steht, da es nur auf dem Versprochenen beharrt, nichts entgegen. Daneben ist die Forderung begründet des Interesse, daß zur rechten Zeit nicht die contractliche Lieferung, sondern die andere geschah, und falls sie auch später ausbleibt, daß sie überhaupt nicht geschah. 2. Daß er die nachherige Lieferung zurückweiset, und indem er die empfangene Waare zur Disposition des Verkäufers stellt, den Kaufpreis einbehält oder zurückfordert. Damit ist allerdings eine Rescission des Kaufes gestattet; soweit der Käufer diese offensiv zu verfolgen hat, steht ihm unzweifelhaft die actio empti zu [11]). Daneben kann er ein weiteres Interesse, mittelst dieser Klage oder durch Einreden, verfolgen nach Maaßgabe des bei Note 6 und 7. Gesagten. Die actio empti auf Rescission setzt aber Gründe voraus, weßhalb nunmehr den Käufer der Empfang empfangbarer Waare belastet, das richterliche Ermessen hat zu würdigen, ob sie vernünftig und nicht Chicane sind [12]), als ein durchschlagender Grund ist der Ablauf eines beredeten dies anzusehen [13]). 3. Daß er die nachherige Lieferung zurückweiset, die geschehene aber soweit anerkennt, daß er sie nicht rückgängig macht, und das Interesse, daß die Waare nicht contractmäßig ist, geltend macht. Dahin gehört namentlich Decort am Kaufpreis [14]). a. Das so-

11) L. 11. §. 3. 5. D. de actionibus empti. (19. 1.).

12) L. 135. §. 2. i. f. D. de V. O. (45. 1.).

13) Vgl. unten §. 87.

14) L. 13. §. 4. D. de act. empti. (19. 1.).

weitige Anerkennen der geschehenen Leistung, das Behalten der empfangenen Waare dem Verkäufer gegenüber, steht ihm als ein Recht zu, ohne Zweifel dann, wenn er über die Waare bereits anderweitig so disponirt hat, daß er wegen der Rechte Anderer an derselben nicht mehr willkürlich über sie schalten kann, z. B. sie verkauft hat, denn es gehört zu seinem Interesse, daß seine Disposition bestehen bleibt, oder auch es ist eine bona fide consumtio, aber auch dann, wenn die Waare noch juristisch unangetastet bei ihm ist, denn der Verkäufer, welcher die gehörige Lieferung durch eine andere surrogirt, darf nicht selbst sein Factum anfechten*). b. Die soweitige Anerkennung der geschehenen Lieferung giebt dem Käufer das Recht, die nachherige contractliche Lieferung zurückzuweisen, denn da der Verkäufer anfangs jene statt dieser geltend machen wollte, so muß er auch hinterher jene statt dieser anerkennen. c. Die soweitige Anerkennung steht dem Recht auf das Interesse, daß die Waare nicht contractmäßig ist, nicht entgegen, denn dieses Recht darf weder durch die Disposition noch durch das reine Behalten als aufgegeben erachtet werden, weil aus der Geltendmachung dieses Rechts der Verzicht auf jenes Recht nicht nothwendig folgt[15]).

---

*) Der vorstehenden Meinung unter a stimmt im Resultat bei Treitschke in Richters Jahrbüchern 1843. S. 711.

15) Auf die Frage: ob durch die Disposition das Recht auf Decort am Kaufpreise aufgehoben werde, ist die Abhandlung von von Berg juristische Beobachtungen und Rechtsfälle. Bd. 2. Hannover 1804. S. 123 — 147 gerichtet, wo sie S. 128 — 131. §. 8 — 10 verneint wird, ungefähr aus dem Grunde im Texte und unter der Voraussetzung, daß der Käufer „zur rechten Zeit die nöthigen Beweise von der Beschaffenheit der Waaren sich verschaffe", wodurch er denn eo ipso die Vermuthung einer unbedingten Billi-

Es macht natürlich keinen Unterschied, ob der Käufer bei der Disposition wußte oder nicht, daß die Waare nicht empfangbar sei, obgleich im letztern Fall der Verzicht um so weniger angenommen werden kann. 4. Daß er die contractmäßige Lieferung nachverlangt, die gelieferte Waare aber einbehält, und das Interesse, daß die rechte Zeit für jene Lieferung versäumt ist, geltend macht. Dieses Einbehalten steht der Forderung der contractmäßigen Lieferung dann nicht entgegen, wenn die Rückgabe der Waare ohne Zuthun des Käufers, oder zwar durch seinen freien Willen, wie etwa in Folge der bereits geschehenen Disposition, aber ohne daß er damals die Nichtempfangbarkeit der Waare kannte, unmöglich geworden ist, denn dem ursprünglichen Recht auf die gehörige Lieferung kann die unverschuldete Unmöglichkeit, die Waare zurückzugeben, nicht nachtheilig werden; wohl aber dann, wenn es auf dem ungebundenen Willen des Käufers, weil ihm beide Lieferungen zusagen, beruht, denn der Käufer hat zunächst

---

gung der Waare zerstöre. Über diese Voraussetzung vgl. unten §. 85. Der Grund, der nach der Mittheilung bei von Berg a. a. O. S. 128. 129. in der mir unbekannten Schrift von Lüderssen (diss. num mercator venditis mercibus actione quanti minoris adversus venditorem experiri possit. Helmst. 1801.) durchzuherrschen scheint: es sei mit der Verfügung über das Eigenthum, wenn auch nicht die Redhibition, doch das Recht auf Schadloshaltung verträglich, ist nicht zureichend. Denn factisch verträglich, was klar ist, beweiset nichts, daß juristisch verträglich, ist durch die bloße Behauptung nicht erörtert. — Gegen die Meinung unseres Textes ist Treitschke in Richters Jahrbüchern 1843. S. 711.: es sei ein neuer Kauf mit demselben, also nicht einem geringeren Preis geschlossen. Allein es fehlt an allem Grunde, statt des auf Erfüllung des geschlossenen Kaufes gerichteten Willens einen neuen Kaufwillen anzunehmen.

nur das Recht auf eine Lieferung, und daher steht sein bloßer Wille dem Verlangen des Verkäufers, daß es bei nur einer bewende, nicht entgegen.

§. 84.

Empfangbarkeit der Waare.

(Untersuchung und Anzeige).

III. Die Untersuchung und Anzeige[1]). Man behauptet wohl: der Kaufmann müsse die Waare sofort nach dem Empfang untersuchen, und sich über die Annahme erklären[2]), sein Schweigen nach dem Empfang müsse als unbedingte Billigung der Waare gelten. Dies ist auch unter der von Manchen aufgestellten Regel gemeint: der Verkäufer hafte nicht mehr, wenn die Waare die Wagschale passirt habe, d. h. dem Sinn nach wenn sie zugewogen, zugemessen, zugezählt worden, womit denn der Moment des Empfanges der Waare gemeint ist[3]), obgleich der letztere keineswegs nothwendig in dem Zuwägen u. s. w. liegt. Particularrechte freilich schließen die Gewährleistung des Verkäufers aus, sobald der Käufer die Waare empfangen oder an sich (in seine Gewere, aufs

---

1) Vgl. auch Motive S. 318—322. zu Art. 347—351. des Entwurfes für Württemberg.

2) Pöhls Handelsrecht S. 166: der Käufer müsse förderſamst, sogleich nach geschehener Vergleichung, die Erklärung abgeben. Bender engeres Handelsrecht. S. 200. 201. giebt seinen Satz: sofort besichtigen und binnen 48 Stunden die Erklärung, nur für sehr heilsam.

3) So Büsch und Ebeling Handlungsbibliothek. Bd. 1. S. 266. (vgl. dazu Heise und Cropp Abhandlungen Bd. 1. S. 164. Note 3.). Büsch Darstellung Bd. 1. S. 261. 262. Pöhls Handelsrecht. S. 180.

Lager) genommen hat[4]). Nach gemeinem Recht fehlt es aber dafür an allen Gründen. Die Besichtigung und Untersuchung kann oft gar nicht vom Käufer vorgenommen werden, ohne daß er gute Gelegenheit des Weiterverkaufes versäumt, oder der Waare schadet, oder sich unnöthige Last und Kosten macht, und daher läßt der Käufer die Waare oft gleich, nachdem er sie empfangen, und auch ohne das direct in die weitere Hand gehen, und so geht sie ununtersucht, oft in der ursprünglichen Packung, durch mehrere Hände. Ohne specielles Gesetz ist kein Grund vorhanden, den Käufer, welcher zu der Gewandtheit und Redlichkeit des Verkäufers das Vertrauen hegt, daß die Waare empfangbar sei, mit der, wenn auch noch so leicht thunlichen, Untersuchung, ob sie es sei, zu belasten[5]), und es darf daher die Nichtempfangbarkeit derselben als ein später entdeckter heimlicher Mangel der Lieferung auch noch später gerügt werden. Die sofortige (sofort nach erlangtem Wissen) Anzeige an den Verkäufer, daß die Waare der Zusage nicht entspreche, ist gemeinrechtlich*) eben so wenig eine Pflicht des Käufers[6]), es

4) Über das lübische und hamburger Statut vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. No. 11. S. 163—186; über die hamburger Praxis das Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. S. 551. und Rechtsfälle. Bd. 2. S. 125—131. Dazu das erwähnte Archiv Bd. 2. No. 31. S. 574—588. stellenweise. Vgl. auch Rechtsfälle. Theil 3. Heft 2. No. III. und Heft 4. No. IV.

5) Vgl. auch L. 40. pr. D. de contrah. empt. (18. 1.).

*) es möchte denn die Pflicht der sofortigen Anzeige auf ein Gewohnheitsrecht zurückgeführt werden können. Es scheint, als ob ein solches sich wohl nachweisen ließe.

6) Selbst das Wissen beim Empfang ohne Anzeige und Pro-

wäre die Pflicht des Gläubigers sich als solcher dem nicht-wissenden Schuldner anzumelden; nicht eine solche besteht, sondern nur die Geltendmachung des zuständigen Anspruchs ist an die Einhaltung der, nach der Art desselben verschiedenen, Verjährungszeit gebunden.

§. 85.
Empfangbarkeit der Waare.
(Sorge und Beweis).

IV. Die Sorge und der Beweis, wenn die Waare nicht empfangbar ist. 1. Bei einem Platzhandel, wo der Verkäufer gegenwärtig ist, ist es seine, des Verkäufers, Sache, für die Erhaltung der Waare und für den Beweis der Empfangbarkeit, soweit er ihm nach allgemeinen Grundsätzen obliegt, zu sorgen. Bei einem Verkauf in genere muß der klagende Verkäufer beweisen, daß die versprochenen Eigenschaften vorhanden sind, denn der Käufer schützt die Einrede [1]) vor, daß er, da der Verkäufer seinem Versprechen nicht nachgekommen sei, noch die Gegenleistung zu fordern habe, und braucht nur das Versprechen, nicht auch, daß der Verkäufer dasselbe nicht erfüllt habe, daß die Gegenforderung nicht getilgt sei, zu beweisen [2]). Anders, wenn der Verkäufer der

testation nimmt den Rechtsanspruch an und für sich (vgl. aber oben §. 82. Note 25.) nicht; die für das Gegentheil bei Heerwart im Archiv für die civilistische Praxis Bd. 7. S. 359. Note 50. angeführten Stellen haben ein Wissen der Fehler beim Abschluß des Kaufes im Auge.

1) Es liegt eine wahre Einrede vor. Vgl. Heerwart im Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 7. S. 335 — 347. Der factische Grund der Einrede ist speciell und bestimmt anzugeben. Heerwart a. a. O. S. 348. lit. c.

2) Heerwart a. a. O. S. 349. 361. Daher liegt beim

Beklagte ist, indem der Käufer den bereits bezahlten Kaufpreis ganz oder theilweise zurückfordert. Die Klage gründet sich dann auf die Nichtempfangbarkeit der Waare, und je nachdem die Zahlung nach oder vor der Lieferung erfolgt ist, auf des Käufers Irrthum, daß die bereits gelieferte Waare empfangbar sei, oder seine Voraussetzung, daß die später gelieferte Waare empfangbar seyn werde. Es muß aber der Kläger bei der condictio indebiti den Beweis des indebitum und bei der condictio c. d. c. n. s. den Beweis der causa non secuta führen. Der Irrthum braucht nicht besonders bewiesen zu werden, eben so wenig wie die Voraussetzung, weil sie hier aus den Umständen sich ergeben [3]). Bei vorhandenen Fehlern muß der Käufer, er sei Kläger oder Beklagter, die behaupteten Fehler beweisen, denn er gründet seinen Anspruch auf etwas außer dem Versprechen des Verkäufers Liegendes, nemlich auf das Daseyn eines schlechthin von Rechtswegen denselben verpflichtenden Fehlers [4]). Beim Verkauf einer spe-

---

Verkauf nach Probe dem Verkäufer der Beweis der probemäßigen Lieferung ob. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 213.

3) Die processualische Lage ist also entscheidend. Vgl. Rechtsfälle. Theil 3. Heft 4. No. V. S. 78 — 80. (Entscheidungsgründe des O. A. G. der vier freien Städte Deutschlands). Dagegen a. a. O. S. 85 — 90.

4) Heerwart a. a. O. S. 362. Man könnte einwenden: es ist stillschweigend zugesagt, daß die zu liefernde Waare fehlerfrei seyn solle, und der Verkäufer muß demnach, um darzuthun, daß er der Zusage entsprechend erfüllt habe, beweisen, daß er gesunde Waare lieferte, und also den Beweis speciell auf die Abwesenheit der gerügten Fehler richten, und wie kann es für die Beweislast einen Unterschied machen, ob der Verkäufer besonders versprach, im Allgemeinen oder mit Bezug auf gezählte Fehler, daß die Waare fehlerfrei seyn werde, oder ob solche besondere

cies[5]) würde der Verkäufer gegen den Einwand, daß die Waare nicht der Zusage entsprechend, oder daß sie mit Fehlern behaftet, und daß also die Erfüllung nicht gehörig geschehen sei, sondern noch zu geschehen habe, sich darauf berufen: er habe die gekaufte species geliefert, und eine andere Erfüllung des Vertrages sei unmöglich. Der Käufer hat also nicht die Möglichkeit, die Erfüllung zu verlangen, wo er nur die Verbindlichkeit des Gegners nachzuweisen brauchte, sondern er fordert Preisminderung oder Aufhebung oder Entschädigung, und diese Forderung entspringt entweder aus dem Umstand, daß die Waare einen Fehler hat, oder aus dem Umstand, daß die ausdrückliche oder stillschweigende Bedingung für die Haftungsverbindlichkeit des Verkäufers: wenn die Waare die Beschaffenheit nicht habe[6]), eingetreten ist. Den einen oder andern Umstand als seinen Anspruch begründend muß der Käufer beweisen[7]). — Der Beweis: daß die Waare empfangbar gewesen, oder: daß sie nicht empfangbar gewesen, ist auf die Zeit vor dem Moment zu richten, von welchem an die Gefahr auf den Käufer übergeht[8]), also wenn die Gefahr der ganzen Reise den Käufer trifft, auf die Zeit vor der Absendung der Waare. 2. „Ward dagegen die Waare von auswärts her bestellt, so ist der Käufer verpflichtet, sie vorläufig bei sich aufzunehmen, für ihre Erhaltung zu sorgen, und die Mängel, wegen

---

Zusage fehlt. Dieser Einwand, der vorigen Auflage, ist mehrfach unrichtig.

5) Vgl. Heerwart a. a. O. S. 357 — 361.

6) Vgl. oben §. 83. Note 9.

7) In Betracht vorhandener Fehler ist klar L. 4. D. de probationibus (22. 3.) L. 3. C. de aedilit. actionibus (4. 58.).

8) Darauf deuten auch klar die Stellen der vorigen Note.

welcher er die Annahme weigert, zu constatiren; es ist dies Folge davon, daß bei Versendung in die Fremde der auswärtige Empfänger, will er die Waare nicht unbedingt anerkennen, einstweilen dasjenige wahrnehmen muß, was der gegenwärtige Verkäufer selbst wahrnehmen würde [9]). Diese Grundsätze [10]), auf der Nothwendigkeit beruhend, sind aber nur dann anzuwenden, wenn an dem Ankunftsort Niemand vorhanden ist, dem der Besteller die Wahrnehmung des Interesse des Absenders mit Vertrauen überlassen kann, und der sich dem zu unterziehen bereit ist; findet sich dagegen ein solcher Dritter, sei es zufolge Auftrages des Absenders oder als negotiorum gestor, so

9) Die Gründe für die Beweislast des Käufers können noch concreter seyn. In der Sache K. c. J. hatte der beklagte Käufer eine ausdrückliche Garantie darüber verlangt, daß die an ihn abgesandte Waare von durchaus erster Qualität sei, und als der Verkäufer hierauf auf sein Ehrenwort versicherte, daß dieselbe wirklich weißes Glas von erster Qualität sei, erwiedert: diese ihm gegebene Versicherung genüge ihm. Das Oberappellationsgericht der vier freien Städte nahm an: darin liege die bestimmte Erklärung, daß der Beklagte sich lediglich auf die Rechtlichkeit des Klägers verlassen, und wegen der Güte der Waare, ingleichen wegen der Erfüllung der Zusage keinen weiteren Beweis verlangen wolle, und daraus folge denn von selbst, daß, nachdem er dem Kläger einmal dieses Vertrauen geschenkt, die nähere Untersuchung der Waare unterlassen, und selbst zum Theil weiter darüber disponirt habe, nunmehr er beweisen müsse, daß er in diesem seinem Vertrauen getäuscht worden sei, und statt untadelhafter der Zusage gemäßen Waare vielmehr schlechtes und mit Mängeln behaftetes Glas empfangen habe.

10) Für sie ist „ein auf Treu und Glauben gegründetes Herkommen, und ohne diese Grundsätze würde ein Handel in die Fremde kaum bestehen können." So das O. A. G. der vier freien Städte Deutschlands.

kann der Empfänger um so sicherer ihm die erwähnte Sorge überlassen, als er selbst, immer interessirt, leicht den Vorwurf der Sorglosigkeit zu befürchten hat, dann cessirt die erwähnte Verbindlichkeit des Empfängers, und es bleibt daher auch die Beweislast den allgemeinen Grundsätzen gemäß beim Verkäufer" [11]).

§. 86.

Klage auf die Preisdifferenz.

Klage auf die Preisdifferenz [1]). Darf, wenn der eine Contrahent, der Käufer oder Verkäufer, mit Erfüllung seiner Verbindlichkeit säumig ist, der andere nun schlechtweg gegen ihn auf die Preisdifferenz (Coursdifferenz) [2])

---

11) Das mit „. . . .“ Bezeichnete ist Entscheidungsgründen des O. A. G. der vier freien Städte Deutschlands entnommen.

1) Über die Frage im Allgemeinen und in der Anwendung auf einzelne Waaren ist zu vgl. 1. Zimmern im Archiv für die civil. Praxis Bd. 3. S. 121 — 131. Thibaut in demselben Archiv Bd. 5. S. 332 — 337. Rechtsfälle Th. 3. Heft 2. No. IV. S. 51 — 74. „Nach dem Preise welches Zeitpunctes und welches Ortes ist die Geldleistung zu bestimmen, in welche ein Contrahent, der eine ihm obliegende Lieferung nicht beschaffte, zu verurtheilen ist?“ — 2. Souchay in Lindes Zeitschrift für Civilrecht und Proceß Bd. 2. S. 448 — 464. Bender Verkehr mit Staatspapieren. S. 393 — 407. Eichhorn Privatrecht. §. 191. — 3. Rechtsfälle. Bd. 1. S. 258 — 270.

2) Die Differenz welcher Preise bestimmt sich nach den Umständen. Auf der einen Seite steht der bedungene Kaufpreis, welcher nicht immer gerade der Marktpreis, der Cours, des Abschlußtages ist; auf der andern Seite der Marktpreis (Cours) des Lieferungstages, oder eines andern Tages, oder der Preis, für welchen der Verkäufer, entweder unter gerichtlicher Auctorisation oder ohne eine solche, eine Verkaufsselbsthülfe ausübend, die Waare verkauft hat.

klagen [3])? Die Voraussetzung ist also mora. Für die Bejahung macht man geltend: 1. Der Lieferungskauf, wenigstens ein auf Staatspapiere geschlossener, sei ein Kauf für den jetzigen Cours mit dem pactum de retrovendendo für den dermaligen Cours, bei welchem, statt des Hin- und Hergebens der Waare und der Auszahlung der gegenseitigen Kaufpreise, diese compensirt, und nur die Differenz vergütet werde. Allein ein solches pactum darf in den Lieferungskauf nicht hineingelegt werden; dem Hauptvertrag direct widerstreitend, zeigt es, daß die Contrahenten von vorn herein nicht Erfüllung desselben, sondern Ausgleichung der Coursdifferenz wollten. 2. Dem nicht säumigen Contrahenten, welcher auf die Erfüllung und das Interesse klagen könne, stehe es frei, das Recht auf die Erfüllung aufzugeben, und nur auf das Interesse zu klagen [4]). Allein diese Meinung verwechselt das Interesse wegen nicht geschehener Erfüllung mit dem Interesse wegen verspäteter Erfüllung, nur dieses letztere kann neben der Erfüllung gefordert werden. 3. Die Klage sei eine Klage auf das Interesse wegen der nicht geschehenen Lei-

3) Mit der Bejahung der Frage ist man bei dem Gegenstand, bei welchem die Frage vorzugsweise besprochen wird, Staatspapieren, besonders ängstlich, aus Furcht, daß man einem unter die Form eines Kaufes versteckten Differenzgeschäft rechtlichen Schutz verschaffen möchte, und dieses ist doppelt unrichtig, weil die bloße Vermuthung einer Simulation keinen Einfluß auf die Beurtheilung haben darf, und weil Differenzgeschäfte nicht für unerlaubt zu halten sind. Andrerseits hat man die haltlosesten Gründe vorgebracht, um die Klage, da die kaufmännische Ansicht für sie ist, als statthaft zu beweisen.

4) Gegen diese Meinung (Benders Verkehr mit Staatspapieren S. 395. und Fischers österreichisches Handelsrecht. §. 181. No. 4.) vgl. meinen Verkehr mit Staatspapieren. S. 231. 232.

stung. Dieser Standpunct ist der rechte. Die Klage setzt danach voraus, daß der nicht morose Contrahent berechtigt ist, seine Leistung und die Annahme der gegnerischen nach eingetretener mora zu weigern (zweite Frage), und daß als Interesse wegen gar nicht geschehener Leistung die Differenz erscheint (erste Frage). — I. Erste Frage. Die Differenz kann das Interesse des Käufers seyn. Es kann sich zwar höher belaufen, wegen besonderer Umstände, welche dann bewiesen werden müssen [5]), aber seinem Willen es auf die Differenz zu beschränken, steht nichts entgegen. Dieses Interesse ist lediglich durch den Marktpreis der Waare zur Zeit, wo sie geliefert werden sollte, begründet. Der Käufer entbehrt zu dieser Zeit der Waare, und damit des Werthes derselben, den der Marktpreis ausweiset. Er hätte, zu Geld die Waare angeschlagen, diesen Werth in Händen gehabt, und dies genügt, damit er diesen fordern darf [6]). Der Käufer kann also als In-

---

5) Z. B. Er kann nun seinem Käufer die versprochene Lieferung nicht machen, haftet diesem wegen dessen Interesse, vielleicht sogar über die Wirklichkeit hinaus, weil er eine Conventionalstrafe verwirkt, und ihm entgeht der Gewinn, den er durch Erfüllung dieses seines vielleicht ungewöhnlich vortheilhaften Verkaufes gemacht hätte. Hat der Käufer den Kaufpreis bereits bezahlt, so gehört zu seinem Interesse auch die Restitution desselben, aber ohne andere Zinsen, als Verzugszinsen wegen etwa verspäteter Restitution, denn die Entbehrung des pränumerirten Kaufpreises wird durch die Lieferung, also auch durch das Interesse wegen nicht geschehener Lieferung ausgeglichen.

6) L. 1. pr. D. de A. E. V. (19. 1.). Der Umstand, daß er vielleicht wegen besonderer Verhältnisse die Waare nicht hätte loswerden können, oder sie erst später wieder für geringeren Preis verkauft hätte, ist gänzlich irrelevant, und kann daher nicht einmal Gegenstand eines Gegenbeweises seyn.

tereſſe die Differenz zwiſchen dem Kaufpreiſe und dem höheren Marktpreiſe der Lieferungszeit fordern. Die Differenz kann auch das Intereſſe des Verkäufers ſeyn. Freilich nicht, wenn man den Käufer nur mit der Zahlung des Kaufpreiſes ſäumig denkt[7]). Das zu denkende Factum iſt aber dieſes. Der Verkäufer bietet zur beſtimmten Lieferungszeit die Waare an, der Käufer zögert aber widerrechtlich mit der Zahlung des Kaufpreiſes, weßhalb der Verkäufer die Waare, welche er bis zur Zahlung einhalten darf[8]), ſtatt ſie zu deponiren und den vollen Kaufpreis zu fordern, für den Tagspreis weiter verkauft oder ſelbſt, für eigene Rechnung, übernimmt, und nun die Differenz zwiſchen dieſem und dem höheren Kaufpreis fordert. Denn dieſe Differenz iſt ſein Intereſſe.

---

7) Auch wenn man die L. 19. pr. D. de periculo et com. (18. 6.) und L. 13. §. 26. D. de A. E. V. (19. 1.) nicht dahin verſteht, daß der Verkäufer bei der mora solvendi auf die geſetzlichen Zinſen beſchränkt iſt, ſondern ihm geſtattet, ein erweislich höheres Intereſſe (L. 2. §. 8. D. de eo quod certo loco (13. 4.)) zu liquidiren. — Vgl. den Deputationsabſchied von 1600. §. 139.

8) Anders ſtellt ſich die Sache dann, wenn die Lieferung, die Tradition, bereits geſchehen, und das Eigenthum übergegangen iſt, der Verkäufer kann dann die Erfüllung nicht rückgängig machen, L. 6. C. de A. E. V. (4. 49.) L. 8. C. de contrahenda emptione (4. 38.) L. 12. C. de R. V. (3. 32.) und der Titel D. de lege commissoria (18. 3.) (vgl. unten §. 87. Note 10.), und es kann alſo von dem Intereſſe wegen gar nicht geſchehener Erfüllung nicht die Rede ſeyn. Er wird alſo nicht eine Preisdifferenz, ſondern den vollen Kaufpreis nebſt dem Intereſſe der verſpäteten Zahlung deſſelben fordern. Iſt das Eigenthum nicht übergegangen, und der Verkäufer nimmt die Waare wieder an ſich, ſo iſt ſein Recht nun daſſelbe, wie bei gar nicht geſchehener Lieferung

§. 87.

Klage auf die Preisdifferenz.

(Zulässigkeit der Klage.).

II. Zweite Frage. Die Klage nicht auf die Erfüllung, sondern schlechtweg auf das Interesse, also auf die eine oder andere Preisdifferenz, ist beredetermaßen zulässig: A. Wenn gleich beim Abschluß des Kaufes bedungen ist, daß der nicht säumige Contrahent bei der mora des andern nicht mehr an den Contract gebunden seyn solle. Dieses ist der Sinn der in den Engagementsbriefen und Schlußzetteln sehr häufig vorkommenden Clausel: „fix am 1sten März und ist am 2ten März das Engagement erloschen", oder „am ersten März Mittags 1 Uhr ist meine Verbindlichkeit erloschen", der s. g. Erlöschungsclausel, Resolutivclausel [1]). Das Engagement ist erloschen für die Zukunft, nicht aber für die Vergangenheit, d. h. der Anspruch des nicht säumigen Contrahenten auf das Interesse wegen des nicht erfüllten Vertrages besteht, ohne daß der Säumige aus dem für ihn verwirkten Vertrage die Einrede hat, daß der Kläger erst seinerseits erfüllen solle. Die Klage auf die Differenz ist also in Folge der Erlöschungsclausel lediglich durch die mora begründet, und die Möglichkeit einer purgatio morae ausgeschlossen. Hierüber ist die kaufmännische Ansicht ganz entschieden. B. Wenn nach bereits eingetretener mora die Contrahenten übereingekommen sind, daß nur die Differenz vergütet werden, und die eigentliche Erfüllung cessiren solle. Die

---

1) Über diese Clausel: Linde in Linde's Zeitschrift für Civilrecht und Proceß. Bd. 3. S. 25 — 30. Souchay in derselben Zeitschrift Bd. 2. S. 465 — 467. Bender Verkehr mit Staatspapieren §. 83.

Klage ſtützt ſich dann gültig auf die neue Beredung. C. Fehlt es an ſolchen Beredungen, ſo müſſen zunächſt die allgemeinen Grundſätze über mora solvendi und accipiendi, namentlich über purgatio morae, in Betracht gezogen, und in einer vernünftigen Anwendung den zur Beurtheilung ſtehenden Verhältniſſen angeſchloſſen werden [2]). 1. Eine beſtimmte Zeit der Erfüllung iſt nicht beredet worden. Dann müſſen die individuellen Verhältniſſe das Intereſſe des nicht moroſen Contrahenten ausweiſen, daß die Erfüllung nach eingetretener mora nicht nachgeholt werde. Ein ſolches Intereſſe liegt vor, des Käufers, wenn das Haben der Waare ſeinen Zwecken nunmehr nicht entſpricht, er kommt alſo nicht umhin, ſeine Geſchäftsverhältniſſe und ſeine Beweggründe zu declariren, — des Verkäufers, wenn das Bereithalten und Verwahren der Waare für Rechnung des Käufers, um ſie dieſem ſpäter zu tradiren, ſeine Lage verſchlimmert, ihn in Verlegenheit bringt, welcher er durch den Weiterverkauf entgeht [3]). Die Gründe der Verlegenheit und alſo der ge-

2) Omne ad judicis cognitionem remittendum est. L. 135. §. 2. D. de V. O. (45. 1.).

3) Daß die mora zu einem Verkauf berechtigen kann, der ohne ſie rechtswidrig geweſen wäre, hat keinen Zweifel. L. 122. §. 3. D. de V. O. (45. 1.). — L. 1. §. 3. D. de periculo et commodo (18. 6.). — L. 135. §. 2. D. de V. O. (45. 1.), und eben ſo wenig, daß das Intereſſe des Verkäufers dieſe Berechtigung beſtimmen muß. Es genügt, wenn er bei dem Weiterverkauf nur nicht unredlich verfahren iſt, denn er haftet, iſt der Käufer in mora, nur für dolus L. 5. L. 17. D. de periculo (18. 6.), und ein ſolcher liegt darin nicht, daß er nicht durch Aufbewahren der Waare dem moroſen Käufer hinterher noch die Vortheile zu verſchaffen ſucht, als wäre dieſer nicht in mora gekommen, daß er in ſeinem, und nicht in des Käufers Intereſſe verfährt.

übten Verkaufsselbsthülfe können sehr mannichfach seyn[4]). Doch muß der Verkäufer vor dem Weiterverkauf dem Käufer die Androhung, Verwarnung, denunciatio, daß er zu demselben schreiten werde, haben zukommen lassen[5]), und muß der Verkauf der Waare in Folge der mora des Käufers, und nicht aus anderweitigen Gründen geschehen

4) Er bedarf des Raumes, den die Waare einnimmt, daher schüttet er den Wein weg, um die Fässer zu benutzen L. 1. §. 3. 4. L. 2. D. de periculo et commodo (18. 6.), oder setzt die Bettstellen auf die Straße L. 12. L. 13. L. 14. D. eod., im eigenen Interesse wird er sie aber lieber verkaufen, um wegen des nicht bezahlten Kaufpreises wenigstens in etwas gedeckt zu seyn. L. 1. §. 3. D. eod.; — das Conserviren der Integrität der Waare verlangt Aufwand von eigener oder fremder, zu bezahlender, Thätigkeit, und er will nicht und braucht nicht für den morosen Käufer zu arbeiten oder Vorschüsse zu machen; — die Waare droht mit der Zeit, vielleicht der kürzesten, wegen ihrer Verderblichkeit, oder der Wandelbarkeit ihres Preises (Courses), oder der Sterblichkeit der Nachfrage, theilweise oder gänzliche Entwerthung, und sie deckt ihn, worauf er ein Recht hat, wegen seiner Forderung auf den Kaufpreis also dann gar nicht mehr oder nur theilweise so, wie es zur Lieferungszeit der Fall gewesen wäre (auf diesen Grund stützt Kent. vol. II. S. 397. 400. 401. überhaupt das Recht der Verkaufsselbsthülfe); — er bedarf des Geldes für die Waare, um es vortheilhaft umzusetzen, ohne daß er, wenn es nicht geschieht, beweisen kann, daß, und daß und wie vortheilhaft es geschehen wäre; — das Aufbewahren der Waare ist ihm durch die Bewachung lästig, obgleich, und ängstlich, eben weil sie wenig Raum einnimmt; — es ist ihm peinlich, so lange in Ungewißheit zu seyn, ob der Käufer die mora purgiren werde oder nicht. L. 122. §. 3. D. de V. O. (45. 1.).

5) In der L. 1. §. 3. D. de periculo et commodo (18. 6.) wird sie zwar nur von dem, ganz andern Fall des Weggießens verlangt, aber man versteht dies auch von dem Weiterverkauf, und dieses hat alle Billigkeit für sich.

seyn. Daß der Verkauf in Folge der mora geschah, ist aber nicht nur schon dann anzunehmen, wenn vom Verkäufer bewiesen wird, daß er nach der mora, und es gehört zum Gegenbeweis, daß er aus anderweitigen Gründen, sondern auch schon dann, wenn bewiesen wird, daß er an dem Lieferungstage, und es gehört zum Gegenbeweis, daß er nicht nach der mora oder aus anderweitigen Gründen geschah [6]). Dem Weiterverkauf steht das Übernehmen der Waare für eigene Rechnung gleich. Dies ist um so unbedenklicher, wegen der voraufgehenden Verwarnung. 2. Eine bestimmte Zeit der Erfüllung ist beredet worden, ein Tag, eine Stunde, eine Frist. Die Verhältnisse, insbesondere die Art der Waare, können auch hier darauf hinweisen, daß die strenge, pünctliche, Einhaltung des bestimmten Zeitpunctes nicht [7]), oder daß sie in der Meinung der Contrahenten lag. Im Zweifel ist eine streng gemeinte Pünctlichkeit anzunehmen. Nicht nur wenn der Lieferungszeit noch die Bestimmung „fix" oder „präcise" oder „prompt" oder „spätestens" oder eine gleichbedeutende beigefügt ist, sondern auch wenn ein solcher Zusatz nicht gemacht, zumal wenn eine bestimmte

---

6) Denn es ist mit dem Beweis des nicht morosen Contrahenten nicht zu streng zu nehmen. Und „es ist die gewöhnliche kaufmännische Procedur, die Papiere, deren Abnahme verweigert worden, für Rechnung des andern Contrahenten zu verkaufen, und die Differenz zu fordern; wenn nun die Klägerin an demselben Tage gerade 10 Stück wiener Bankactien verkauft hat, so ist nach dem natürlichen Lauf der Dinge nichts anderes anzunehmen, als daß solches in Folge jener Weigerung des Beklagten, also nach demselben geschehen sei." O. A. G. d. v. fr. St. D.

7) L. 24. §. 4. D. locati (19. 2.). Vgl. Michelsen Oberhof zu Lübeck. Nr. 150.

Stunde, ein Glockenschlag, beredet ist. Ist nun aber eine solche Pünctlichkeit als gemeint anzunehmen, so ist die auf eine bestimmte Zeit verabredete Erfüllung nach Ablauf dieser Zeit unmöglich, also die spätere Erfüllung eine andere, als die beredete. Der Käufer braucht also, da ihm eine andere, als die beredete, Lieferung nicht aufgedrungen werden darf, die schlechtweg auf das Interesse, die Differenz, gestellte Forderung nicht erst durch den Beweis zu begründen, daß ihm die spätere Lieferung unnütz ist. Die Forderung des Käufers schlechtweg auf das Interesse ist auch ausdrücklich im römischen Recht gestattet [8]). Die Klage des Verkäufers schlechtweg auf das Interesse, die Differenz, ist dadurch begründet, daß der Käufer bei eigener mora nicht eine andere, also hinterherige, Lieferung verlangen kann [9]). Dafür auch die Analogie des römischen Rechts [10]). Aus diesem Grunde erhellt, daß es für diese Klage nicht nothwendig ist, daß der Verkäufer die Waare, welche er liefern sollte, wirklich vorräthig gehabt [11]). Es

8) L. 1. pr. D. de A. E. V. (19. 1.) L. 4. L. 10. L. 12. C. eod. (4. 49.).

9) Es kann hierfür der Gedanke der L. 6. D. de periculo et commodo (18. 6.) geltend gemacht werden, daß, was der Käufer nicht anzunehmen braucht, er auch nicht verlangen kann.

10) Wegen der Gleichheit der Rechte beider Theile beim Kauf muß die dem Käufer gestattete Interessenklage auch dem Verkäufer zugebilligt werden. Auch spricht dafür, daß der Titel de lege commissoria (18. 3.) nur den Fall im Auge hat, daß der Verkäufer, welcher die lex commissoria beifügt, bereits tradirt hat.

11) Denn wenn dieses nicht deshalb nothwendig war, um die mora solvendi des Käufers zu begründen, sondern diese ohnehin vorlag, so würde aus der Unfähigkeit des Verkäufers zu liefern, nur eine s. g. gleichzeitige mora beider Theile hervorgehen, und in diesem Fall ist, freilich nicht unbestritten, nur eine mora des Käu-

ergiebt sich also: Im Zweifel erlischt mit dem bestimmten Zeitpunct das Recht des morosen Contrahenten auf die Erfüllung, und der nicht morose Contrahent kann ohne Weiteres das Interesse verlangen. Mithin hat der bestimmte Zeitpunct allein dieselbe Wirkung, wie die ihm beigefügte Erlöschungsclausel, und ist diese in vielen Fällen nicht nothwendig, sondern nur Cautel, aber immer anzurathen.

§. 88.

Speculationsgeschäft und Realisirungsgeschäft.

Das Kaufgeschäft ist entweder ein Speculationsgeschäft oder ein Realisirungsgeschäft. Die Speculation des Kaufmanns ist eine zweifache. Entweder 1. er gedenkt theuerer verkaufen zu können, als er gekauft hat [1]). Dann beginnt er seine Speculation durch einen Kauf und beendet, realisirt, sie durch einen Verkauf, jener Kauf konnte, als er diesen Verkauf schloß, ein bereits consummirter oder ein noch erst zu consummirender seyn, das heißt, er war bei dem Abschluß des Verkaufes Eigenthümer der Waare, oder doch in der Lage sich hinsichtlich derselben mit der Publiciana in rem actio zu schützen, oder ihm stand eine actio empti auf die Waare zu. Dem Speculationskauf entspricht also ein Realisirungsverkauf, die Speculation ist auf das Steigen des Preises, Courses, gerichtet. Oder 2. er gedenkt wohlfeiler einkaufen zu können, als er verkauft hat [2]). Dann beginnt er seine Speculation durch einen Verkauf, und realisirt sie durch einen

---

fers vorhanden. L. 17. D. de periculo et commodo (18. 6.) L. 51. pr. D. de A. E. V. (19. 1.).

1) Mein Verkehr mit Staatspapieren. §. 4. und 6. S. 17—21.

2) A. a. O. §. 5. 7. 9. S. 17. 18. 21—24. 27—29.

Kauf, er hat also bei dem Abschluß jenes Verkaufes weder das Eigenthum der Waare, noch sonst ein Recht, das ihn zum Verkauf derselben befugte [3]). Dem Speculationsverkauf entspricht also ein Realisirungskauf, die Speculation ist auf das Sinken des Preises, Courses, gerichtet. — Die folgende Darstellung in diesem und dem folgenden §. wird, obgleich sie, mit geringen leicht sichtbaren Ausnahmen, auf jede Waare Anwendung leidet, doch als Gegenstand des Kaufgeschäftes nur Creditpapiere denken, weniger weil das Feinere der Speculation besonders bei ihnen vom Kaufmann beachtet wird, als weil die später darzustellenden Geschäfte, für deren Auffassung sie die Grundlage bildet, die verbundenen Kaufgeschäfte [4]), so wie die modificirten Kaufgeschäfte, nemlich das einfache Prämiengeschäft und die zusammengesetzten Prämiengeschäfte, meistens nur über Creditpapiere, manche derselben vielleicht bis jetzt lediglich über solche abgeschlossen werden [5]). Dabei kommen die Papiere nur in ihrem Tauschwerth in Betracht [6]). I. Speculiren kann man als Käufer sowohl beim Tags- als auch beim Lieferungsgeschäft, dagegen als Verkäufer nur [7]) bei dem letztern; realisiren kann der speculirende Käufer, wie der speculirende Verkäufer sowohl durch ein Tagsgeschäft, als durch ein Lieferungsgeschäft [8]). Das Speculationsgeschäft

3) vendre à découvert, welches unpassend: ungedeckt verkaufen, aber bezeichnend: speculirend verkaufen, übersetzt wird. A. a. O. S. 27—29.

4) Unten in §. 90.

5) Mein Verkehr S. 9. 10.

6) A. a. O. S. 10.

7) A. a. O. S. 18. §. 5. S. 29. §. 10. No. 1. S. 31. Note 2.

8) A. a. O. §. 10. No. 2. S. 30.

kann beliebig große Summen zum Gegenstand haben, das Realisirungsgeschäft nur so viele, wie das Speculationsgeschäft hat, auf welches es sich bezieht. Ersteres leidet eine Einschränkung durch die Summeneinheiten des Papieres, und durch die Einheiten, welche für das Geschäft oft bestehen [9]). II. Die Speculation anlangend, so hat sie 1. nur dann, aber auch immer dann ein Resultat [10]), wenn eine Coursänderung eintritt, nemlich der Coursstand am Abschlußtage des Realisirungsgeschäftes ein anderer ist, als der am Abschlußtage des Speculationsgeschäftes. Je nachdem die Richtung der Coursänderung die günstige, d. h. die der Überzeugung des Speculanten entsprechende, oder die ungünstige ist, oder eine Coursveränderung gar nicht Statt findet, tritt Gewinn, oder Verlust, oder weder der eine noch der andere ein. Je mehr die Coursänderung die günstige Richtung verfolgt, desto größer ist der Gewinn, je mehr die ungünstige, desto größer der Verlust. Weil aber die geringste Änderung des Courses nach der günstigen Richtung hin schon Gewinn bringt, so ergiebt sich, daß bei jedem der drei aufgeführten Speculationsgeschäfte (Tagskauf, Lieferungskauf, Lieferungsverkauf) bloß auf den Thatumstand der günstigen Coursänderung, nicht auf eine bestimmte Größe derselben speculirt wird. 2. Dem Abschluß eines Speculationsgeschäftes liegt also nothwendig die Überzeugung von einer Coursänderung zum Grunde, entweder, je nachdem es ein Speculationskauf oder ein Speculationsverkauf ist, die Überzeugung von dem Steigen oder von dem Sinken des Courses. 3. Ein Inte-

9) Z. B. a. a. O. S. 30. Note 1.

10) Vgl. unten die Schlußbemerkung bei No. 4. des §. 89.

resse an der Coursänderung findet, ehe durch den Abschluß die Möglichkeit von der letzteren Vortheil zu ziehen, gegeben ist, natürlich noch gar nicht Statt, die Überzeugung allein kann nicht Veranlassung geben, einen Coursstand, denselben, einen höheren, einen tieferen, zu hoffen oder zu fürchten; nach dem Abschluß des Speculationsgeschäftes beginnt das Interesse an der Veränderung des Courses, und damit Hoffnung und Furcht. Der Speculant hofft nun die günstige und fürchtet die ungünstige Richtung der Coursveränderung. Dieses Hoffen und Fürchten dauert so lange, bis der Ausgang der Speculation entschieden ist.

§. 89.
Realisirungsgeschäft.

III. Realisirung. 1. Der Ausgang der Speculation wird entschieden durch das Realisirungsgeschäft und zwar durch den bloßen Abschluß desselben [1]). 2. Die Zeit der Realisirung anlangend, so muß das Realisirungsgeschäft nothwendig dem Speculationsgeschäft, mag dieses oder jenes ein Tags- oder ein Lieferungsgeschäft seyn, nachfolgen, nemlich hinsichtlich des Abschlusses; hinsichtlich der Lieferung gilt dasselbe nur beim Speculationskauf, das Umgekehrte beim Speculationsverkauf. Genauer stellt sich die Zeit der Realisirung so heraus. Eine Zeit, wo der Speculant das Realisirungsgeschäft abschließen muß, fehlt insofern, als weder für den Käufer noch für den Verkäufer ein Zwang zur späten Realisirung vorhanden ist, sie können die letztere beschaffen, so früh sie wollen [2]). Wohl aber existirt ein Zwang zum frühzeiti-

1) A. a. O. S. 19. 20. No. 4. S. 22. 23. No. 4.

2) A. a. O. S. 18. 19. No. 2. S. 22. No. 2.

gen Abschluß. Zu diesem wird die Zeit absolut, das heißt für jeden Speculanten durch einen dreifachen Umstand bestimmt. a. Durch die Natur des Objectes, nemlich des Papieres. Da nicht der Consumtionswerth, sondern nur der Tauschwerth für den Speculanten in Betracht kommt, so muß, soll die Speculation wirklich realisirt werden, diese Realisirung binnen der Zeit geschehen, wo das Papier noch einen Tauschwerth hat. Dieser letztere hört auf, wo der Consumtionswerth sich recht eigentlich zeigt, nemlich im Augenblick der Eincassirung des Papieres. Damit ist die Zeit negativ gegeben, nicht später darf realisirt werden, es ist die weiteste Frist. b. Durch die Natur des Speculationsgeschäftes. Diese führt für den speculirenden Käufer, der so spät, wie er will, realisiren kann, weil nichts ihn zwingt, die Papiere wegzugeben, keinen Zwang herbei, wohl aber für den speculirenden Verkäufer, denn dieser muß vor dem Lieferungstage seines Verkaufes den Realisirungskauf abgeschlossen (und die gekauften Papiere empfangen) haben. Damit ist eine weniger weite Frist bestimmt, als durch die Natur des Objectes, auch nur eine negative Bestimmung. c. Durch die Natur der Speculation, als einer in der Absicht, Gewinn zu machen, unternommenen Handlung, wird binnen der so zu sagen offenen Zeit positiv der Zeitpunct gegeben, wo zu realisiren ist. Der Begriff der Speculation ergiebt, daß man sich den möglich größten Gewinn, dessen Perception man in der Willkür hat, nicht durch Zögern schmälert, so wie daß man den nun einmal nicht abzuwendenden Verlust nicht durch Zögern vergrößert; ebenso ergiebt er, daß man nicht durch voreiliges Realisiren den möglichen größeren Gewinn, oder den möglichen geringeren Verlust sich abschneidet. Die Meinung von

der Art der Coursveränderung wird allein entscheidend. aa. So lange die Hoffnung dauert, daß die Coursveränderung die günstige Richtung noch mehr verfolgen, oder daß sie in der ungünstigen Richtung einhalten, und wieder umkehren (zurückweichen) werde, kürzer: so lange die Hoffnung auf einen günstigeren Coursstand, als der gegenwärtige ist, dauert, wäre die Realisirung unvernünftig. bb. So wie der Speculant nicht nur die Überzeugung von einem günstigeren Coursstand verliert, sondern zugleich die positive von einer ungünstigeren gewinnt, also zu fürchten anfängt, muß realisirt werden; das Aufschieben des Realisirens wäre unvernünftig. cc. Wenn der Speculant aufgehört hat, zu hoffen, ohne jedoch Schlimmeres zu fürchten, also von der Stabilität des Courses überzeugt ist, dann läßt sich im Allgemeinen, d. h. so, daß es jeden Speculanten träfe, nichts über den vernünftigsten Moment der Realisirung bestimmen, sondern es müssen relative Gründe, d. h. individuelle Gründe des einzelnen Speculanten entscheiden, ob der Fall dieser Überzeugung dem Fall der Furcht oder dem der Hoffnung gleich zu stellen, ob also sofort oder erst später zu realisiren sei. — Solche relative Gründe, welche unzählig sind, können aber auch den Moment der Realisirung anders, als er aus allgemeinen Gründen vernünftig erschiene, nach den Verhältnissen des einzelnen Speculanten bestimmen. 3. Der Grund der Abschließung des Realisirungsgeschäftes liegt also in der nahen Fälligkeit des Papieres, oder in dem nahenden Verfalltag des Speculationsverkaufes, oder in der Furcht vor einem ungünstigeren Coursstand, oder wenigstens in der fehlenden Hoffnung auf einen günstigeren. 4. Das Resultat der realisirten Speculation, der Gewinn oder Verlust, besteht in der Differenz zwischen dem Ein-

kaufspreis und dem Verkaufspreis, also, wenn man von besonderen Gelegenheiten einer günstigeren Geschäftsabschließung, als dies für die Zeit des Abschlusses die Regel seyn würde, absehend, den gewöhnlichen Fall denkt, daß als Preis der Marktpreis der Zeit, zu welcher der Kauf und der Verkauf abgeschlossen ward, der Cours, beredet ist, in der Coursdifferenz zwischen dem Cours der Einkaufszeit und der Verkaufszeit. Da der speculirende Verkäufer den Einkauf häufig erst am Lieferungstage macht, so spricht man bei ihm, diesen häufigeren Fall vor Augen habend, oft von der Differenz zwischen dem Cours des Schlußtages und dem des Lieferungstages; der speculirende Käufer wählt aber nach der freiesten Willkür für seinen Verkauf den Tag, welcher Tag dieses sei, darüber ist nicht einmal eine Regel der Gewöhnlichkeit oder Häufigkeit aufzustellen, daher auch nicht über den Cours, nach welchem er realisirt [3]). Es ist aber unter der Coursdifferenz genauer die Differenz zwischen Einkaufs- und Verkaufspreis zu verstehen, denn der Einkaufspreis wird vermehrt, der Verkaufspreis vermindert durch Unkosten, welche vor, bei, und nach dem Abschluß des Geschäftes aufzuwenden sind, insbesondere durch Maklercourtage und Stempel, und danach kann es, ungeachtet eine Coursdifferenz vorhanden ist, an einer Differenz zwischen Kauf- und Verkaufspreis fehlen, so wie umgekehrt diese immer vorhanden ist, wenn jene fehlt, wo sie dann in den vergebens aufgewandten Kosten besteht. Da-

3) Statt von dem Marktpreis des Tages, dem Tagscours, sollte man umsichtiger von dem Cours der Zeit des Abschlusses reden, weil der Cours an einem und demselben Tage oft ein verschiedener ist.

her ist, wenn von dem Gewinn oder Verlust in Folge eines bestimmten Coursstandes die Rede ist, dabei die Limitation zu verstehen: soweit dieser oder jener allein von dem Coursstand abhängt. 5. Weil nach dem Abschluß des Realisirungsgeschäftes das Resultat der Speculation entschieden ist, so hat für den Speculanten, so weit diese Speculation in Betracht kommt, der weitere Coursstand kein wirkliches Interesse[4]). Es findet von nun an weder Hoffnung noch Furcht Statt. Nur zur Bereuung der schon geschehenen Realisirung kann der günstigere spätere Coursstand Anlaß geben, und es also wünschenswerth machen, daß man die geschehene Realisirung, den Abschluß, rückgängig machen dürfe, um nach dem späteren Cours realisiren zu können.

§. 90.

Verbindung mehrerer Kaufgeschäfte.

Es können mehrere Kaufgeschäfte entweder 1. Folge eines Entschlusses, oder 2. Folge mehrerer (successiver) Entschlüsse seyn. 1. Hier ist besonders der Fall des s. g. report (das Prolongationsgeschäft in diesem Sinn) hervorzuheben. Es ist ein Kauf und ein Verkauf, beide als Folge eines Entschlusses nach verschiedenem Cours abgeschlossen. Derjenige, der die beiden Geschäfte abschließt, verkauft theuerer, als er kauft, die Differenz ist sein gewisser Gewinn. Eine Speculation liegt gar nicht vor. Der report ist der Unterschied zwischen dem Preise des Papieres an einem dem Termin der Zinszahlung ferner und dem Preise an einem dem letzteren näher liegenden

4) A. a. O. S. 21. No. 6. S. 24. No. 6.

Tage. Je entfernter sich die beiden Tage sind, desto größer ist natürlich der report, je näher, desto geringer. Der report wird besonders für den Capitalisten bedeutend, der müßiges Capital anlegen will. Er kauft per contant in einem Tagskauf, und verkauft auf Lieferung, oder er kauft ein so, daß ihm geliefert werde an einem näher, und verkauft so, daß er liefere an einem ferner liegenden Termin. Er belegt auf diese Art sein Capital auf kurze Zeit, und zwar bestimmt vortheilhaft, indem er den report gewinnt. Bei dieser Darstellung, wie dem Capitalisten der report bedeutend werde, ist von der Voraussetzung ausgegangen, daß die Papiere an einem früheren Tage wohlfeiler sind, als an einem späteren, und dies ist der gewöhnliche Fall, weil das Papier um so mehr Werth hat, je näher der Termin der Zinszahlung ist [1]). Unter der entgegengesetzten Voraussetzung wird der report für den Besitzer von Papieren bedeutend [2]).

2. Hier ist besonders der Fall hervorzuheben, den die pariser Börsensprache mit dem Ausdruck se faire une commune bezeichnet, und den man das vereinigte Geschäft nennen könnte, wobei denn die Grundspeculation von der Vereinigungsspeculation zu unterscheiden ist. Der Fall ist dieser: der Speculant glaubt, daß der Cours in der angenommenen ungünstigen Richtung nicht fortgehen, sondern wieder zurückweichen werde. Dann beginnt er eine zweite Speculation nach derselben Richtung hin, welche für die erste Speculation die günstige ist. Er realisirt dann beide Speculationen gleichzeitig. Ist nun der

1) Für das Genauere alles des vorher Bemerkten vgl. meinen Verkehr mit Staatspapieren. §. 11. S. 37—46.

2) Das Genauere hierüber: a. a. O. S. 43. 44.

Cours wirklich zurückgewichen, so ist aus der zweiten Speculation immer Gewinn, vielleicht auch aus der ersten, hierfür kommt es auf die Größe des Zurückweichens an, jedenfalls ist, wenn aus der ersten Verlust seyn sollte, dieser Verlust geringer oder ganz gedeckt durch den Gewinn, den die zweite Speculation bringt. Es tritt nun in Folge der zwei Geschäfte zwischen dem Cours, nach welchem die erste Speculation, und dem Cours, nach welchem die zweite geschlossen ist, ein Zwischencours, Mittelcours, hervor, der Stand des Courses, nach welchem realisirt wird, über oder unter diesem Cours entscheidet, ob die beiden Speculationen, als ein Geschäft, als eine Speculation gedacht, Gewinn oder Verlust bringen [3]).

3) Vgl. a. a. O. S. 57 — 59. Man nehme dieses Beispiel: Der Speculant kauft 100 Papiere zu 80, indem er Steigen über 80 hofft, also gedenkt, theurer verkaufen zu können. Der Cours sinkt aber auf 70. Verkaufte er zu diesem Cours, so würde er 10×100 verlieren. Er glaubt, der Cours werde wieder steigen, und kauft daher noch 100 zu 70. Steigt nun wirklich der Cours über 70, so hat er aus der zweiten Speculation, diese für sich allein gedacht, Gewinn, der Cours muß aber schon über 80 steigen, damit er aus der ersten Speculation, diese für sich allein gedacht, Gewinn hat. Denkt man aber beide Speculationen zusammen, als eine einzige, so hat der Speculant Gewinn, wenn der Cours über 75 steigt, dagegen Verlust, wenn er nicht den Stand von 75 erreicht. Man kann die Sache auch so denken: 100 Stück zu 80 und noch 100 Stück zu 70 gekauft ist eben so gut wie 200 Stück zu 75 gekauft. — Über die andern Fälle mehrerer Kaufgeschäfte in Folge mehrerer Entschlüsse: a. a. O. S. 46 — 56.

Zweite Abtheilung.

Das einfache Prämiengeschäft.

§. 91.

Wahlrechte.

Das Lieferungsgeschäft wird auf mancherlei Art modificirt, besonders dadurch, daß dem einen der Contrahenten ein Wahlrecht zusteht. Dieses betrifft entweder die Erfüllung selbst, so daß ein Rücktritt vorbehalten ist (einfaches Prämiengeschäft), oder die Zeit der Erfüllung (Wandelgeschäft), oder die Art der Erfüllung (Stellgeschäft, zweischneidiges Prämiengeschäft), oder das Object der Erfüllung (Nochgeschäft, Schluß auf fest und offen). Es ist daher der einfache, reine, feste Lieferungskauf zu unterscheiden von dem modificirten[1]). Am wichtigsten ist das Wahlrecht hinsichtlich der Erfüllung selbst, das einfache Prämiengeschäft. Der eine Contrahent, der Käufer oder der Verkäufer, hat das Recht des Rücktritts, also die Wahl zwischen Erfüllung und Nichterfüllung, er ist also nur berechtigt, nicht verpflichtet; der Käufer hat demnach das Recht, zu beziehen oder nicht zu beziehen, der Verkäufer das Recht, zu liefern oder nicht zu liefern. Durch dieses Rücktrittsrecht des einen Theils entsteht eine Ungleichheit der Gegenleistungen, indem das Geschäft dem Wahlberechtigten nur Vortheil, nie Nachtheil, dem andern Contrahenten nur Nachtheil, nie Vortheil bringen kann, und zwar wird dem Wahlberechtigten der Vortheil allein durch den Nachtheil des andern Contrahenten gewährt; die Gegenleistungen sind so

1) Mein Verkehr. §. 19. S. 71—74.

ungleich wie nur möglich [2]). Diese Ungleichheit wird durch eine besondere von dem Wahlberechtigten an den andern Contrahenten zu machende Vergütung ausgeglichen. Diese Vergütung heißt Prämie, das Geschäft Prämiengeschäft, die Contrahenten Prämiengeber und Prämiennehmer.

§. 92.

Arten und Zahlung der Prämie.

Die Prämie wird entrichtet entweder für das Recht des Rücktritts, oder für den gewählten Rücktritt, oder für den nicht gewählten Rücktritt [1]). Bei den beiden letzteren Arten der Prämie sind in der Regel beide Theile Prämiengeber und Prämiennehmer. Durch die Prämie für den gewählten Rücktritt ist der Verlust so wie der Gewinn beider Contrahenten dem maximum nach begrenzt, nemlich auf den Betrag der Prämie beschränkt, das ganze Lieferungsgeschäft bewegt sich auf einem abgeschlossenen Gebiet des Coursstandes, so daß jeder Cours, welcher dieses der Höhe oder Tiefe nach überschreitet, für das Geschäft nicht wirkt [2]). Durch die Prämie für den nicht gewählten Rücktritt ist der Verlust so wie der Gewinn beider Contrahenten dem maximum nach insofern begrenzt, als der Anfangspunct des Gewinnes so wie des Verlustes zufolge der Prämie weiter hinausgerückt ist, als dies ohne die letztere gewesen seyn würde, das ganze Lieferungsgeschäft bewegt sich außerhalb eines abgeschlossenen Gebietes des Coursstandes, so daß jeder Cours, welcher

2) A. a. O. §. 20—22. S. 74—80.

1) A. a. O. §. 23. S. 80. 81.

2) A. a. O. §. 35. 36. S. 112—118.

diesem Gebiet angehört, für das Geschäft nicht wirkt [3]). Am häufigsten kommt die Prämie als eine Prämie für das Recht des Rücktritts vor [4]). Diese wird immer nur von einem der Contrahenten entrichtet, so daß nur einer das Recht des Rücktritts hat [5]). Sie ist, je nachdem das Recht des Rücktritts dem Käufer oder Verkäufer zusteht, entweder Lieferungsprämie [6]) oder Empfangsprämie [7]). Bei beiden kann der Prämiengeber unbedingt gewinnen, hat aber auch den gewissen Verlust der Prämie, der Prämiennehmer unbedingt verlieren, hat aber auch den gewissen Gewinn der Prämie. Durch den gewissen Werth, den der Prämiennehmer in Händen hat, und für welchen er einen ungewissen Werth aufopfert, — ungewiß ist: ob und wie groß die Aufopferung seyn werde, — sind die Gegenleistungen gleich [8]). Die Lieferungsprämie ist häufiger im Gebrauch als die Empfangsprämie [9]). Die Zahlung der Prämie [10]) kann natürlich

---

3) A. a. O. §. 37. 38. S. 119—122.

4) A. a. O. §. 39. S. 123—131.

5) A. a. O. §. 22. 32. S. 79. 80. 107.

6) A. a. O. §. 24—28. S. 82—97.

7) A. a. O. §. 29. S. 98. Die Empfangsprämie kann auch da, wo sie als solche nicht bedungen ist, dem Resultat nach vorkommen. Es wird nemlich das Lieferungsgeschäft mit Empfangsprämie surrogirt. 1. Für den Prämiengeber: Gekauft mit Lieferungsprämie und fest verkauft. 2. Für den Prämiennehmer: Verkauft mit Lieferungsprämie und fest gekauft. A. a. O. §. 30. 31. S. 99—106.

8) Es ist hier dasselbe Verhältniß wie bei der emptio spei., bei welcher der Verkäufer einen in seiner Existenz und in seiner Größe ungewissen Werth gegen den unbedingt ihm zufallenden bestimmten Kaufpreis weggiebt.

9) A. a. O. §. 33. S. 107—110. An der pariser Börse

stets in einem selbstständigen Zahlungsact vorgenommen werden. Dies ist, wenn der Rücktritt gewählt wird, insofern nothwendig, als das Geschäft selbst dann keine Gelegenheit zu einer der anderweitigen Zahlung überhebenden Anrechnung giebt. Die Gelegenheit liegt aber vor, wenn das Geschäft zur Erfüllung kommt, und wird dann wohl benutzt, und eben daher abgewartet. Die Prämie wird dann, je nachdem der Prämiengeber Käufer oder Verkäufer ist, zu dem Kaufpreis hinzugerechnet oder von demselben abgerechnet; so daß also der Käufer um den Betrag der Prämie höher kauft, der Verkäufer um diesen Betrag niedriger verkauft. Die Zeit der Zahlung der Prämie kann natürlich beliebig bedungen werden. In dem gewöhnlichen Geschäftsgange scheint die Prämie im Voraus, d. h. bei Abschluß des Geschäftes bezahlt zu werden, also das Abwarten der Gelegenheit, die Prämie auf den Preis anzurechnen, nicht der häufigere Fall zu seyn [11]).

§. 93.

Rechtliche Natur.

Was die rechtliche Natur des Prämiengeschäftes anlangt, so ist die Prämie eine Vergütung, die der Prä-

wird das Prämiengeschäft mit Empfangsprämie nur unter den coulissiers, nicht im parquet abgeschlossen, doch erscheint es hier der Sache nach durch die Verbindung eines mit Lieferungsprämie abgeschlossenen Prämiengeschäftes mit einem festen Verkauf oder Kauf, (vgl. Note 7.), also versteckterweise, weil die verschiedenen Geschäfte nur in dem Kopf, in der Absicht desjenigen, der bei allen Contrahent ist, zu einem Ganzen sich gestalten.

10) A. a. O. §. 34. S. 110. 111.

11) Bresson bemerkt S. 177. ausdrücklich, daß die Vorausbezahlung der Prämie der gewöhnlichere Fall sei. Eben so auch Bizet S. XIV.

miengeber wegen des zu seinen Gunsten abgeschlossenen pactum displicentiae dem Prämiennehmer bewilligt, also eine Vergütung für die zu seinen Gunsten dem Kauf beigefügte Clausel: ut, si displicuerit, inempta sit res, oder ut, si placuerit, empta sit res; sie ist also das, was unsere heutige Rechtssprache arrha poenitentialis, Reugeld, nennt. Diese arrha war dem römischen Recht unbekannt, wenigstens braucht es für die in unserer Rechtssprache so genannte arrha poenitentialis nie, sondern nur für die von den Neueren so genannte confirmatoria arrha den Ausdruck arrha; daher treffen die von der arrha redenden Stellen des römischen Rechts die Prämie nicht [1]). Die Prämie ist ihrer eigentlichen Bedeutung nach eine Assecuranzprämie [2]). Der Speculant kann durch eine sogenannte auf Conjunctur geschlossene Assecuranz den po-

---

1) Namentlich leiden auf die Prämie nicht Anwendung 1. L. 17, C. de fide instrumentorum (4. 21.) welche in pr. I. de emptione et venditione (3. 23.) wiederholt ist. Die arrha, welche hier der zurücktretende Theil an den Andern verliert, ist nicht die sogenannte arrha poenitentialis, sondern eine verwirkte confirmatoria arrha; das Rücktrittsrecht ist nicht Folge der gegebenen arrha, sondern es ist der Verlust der arrha Folge des Zurücktretens. — 2. L. 6. D. de lege commissoria (18. 3.) — 3. L. 11. §. 6. D. de A. E. V. (19. 1.) L. 2. C. quando liceat (4. 45.). Genauer über alles Vorige in meinem Verkehr S. 208—215. Über den Unterschied der arrha poenitentialis von der poena conventionalis: a. a. O. S. 216—218. Beide Institute unterscheiden sich wesentlich dadurch, daß die arrha poenitentialis zu Gunsten dessen, der sie erlegt, das Recht des Rücktritts giebt, die Conventionalstrafe aber, wenn sie bei einem klagbaren Geschäft stipulirt ist, zum Nachtheil dessen, der sie wegen seiner mora verwirkt, das Interesse fixirt.

2) A. a. O. S. 199—201.

sitiven Schaden, welchen er durch die ihm ungünstige Richtung der Coursveränderung leiden kann, decken; der Versicherer hat die Verbindlichkeit, im Fall, daß der übernommene Unglücksfall (jene ungünstige Richtung) eintritt, an die Stelle des Versicherten zu treten; übernimmt nun der eine Contrahent selbst die Qualität des Versicherers, so werden, macht der andere von seinem Recht aus der Assecuranz Gebrauch, so daß jener in seine Stelle treten muß, der Käufer und Verkäufer identisch, und das Geschäft löst sich ohne Erfüllung auf. Es ist also in der Beredung des Rücktrittsrechts neben dem abgeschlossenen Kauf noch ein Versicherungsvertrag enthalten, und die Prämie für das Rücktrittsrecht ist nichts anderes, als die dem Contrahenten, welcher es einräumt, in seiner Qualität des Versicherers bewilligte Assecuranzprämie. — Die Prämie erhält der Prämiennehmer für den Risiko, den er in Folge des von ihm bewilligten Rücktrittsrechts läuft, also in seiner Eigenschaft als Versicherer; es ist daher für sein Recht auf dieselbe gleich, ob der Prämiengeber sich für den Rücktritt oder für die Erfüllung erklärt hat, und im letztern Fall, wo der bedingte Kauf ein unbedingter geworden ist, gleich, wie die Interessenten den ihnen nun obliegenden Verbindlichkeiten nachkommen. Daher können Contractswidrigkeiten des Prämiennehmers hinsichtlich der Erfüllung des Kaufes sein Recht auf die Prämie nicht alteriren [3]), und so giebt namentlich die mora des Prämiennehmers dem Prämiengeber nicht das Recht, die bezahlte Prämie zurückzufordern [4]). Die Prämie ist, wenn nur ein Theil

2) A. a. O. S. 199—201.
3) A. a. O. S. 203. 204.
4) A. a. O. S. 182—191. 203—225.

Prämiengeber ist, im Zweifel als für das Recht des Rücktritts bedungen anzunehmen [5]). — Nach Particularrechten ist das Prämiengeschäft ein verbotener Windhandel [6]).

Dritte Abtheilung.

Die zusammengesetzten Prämiengeschäfte*).

§. 94.

Zweiprämiengeschäft.

Das Zweiprämiengeschäft wird durch die Beziehung characterisirt, in welcher zwei Prämiengeschäfte zu einander stehen; sie sollen demjenigen, welcher bei beiden entweder als Prämiengeber oder als Prämiennehmer Speculant ist, sowohl für den Fall des Steigens als auch für den des Sinkens des Courses zu einem Gewinn verhelfen [1]). II.

5) A. a. O. S. 192—203.

6) So nach dem hamburger geschriebenen Recht. Rechtsfälle. Th. 3. Heft 4. No. I.

*) Die juristische Seite dieser Geschäfte ist fast noch gar nicht bearbeitet. Bei Bender findet sich nur über einige Geschäfte etwas Weniges (Wandelelausel, Nachgeschäft, Stellgeschäft). Übrigens lassen sich viele Fragen bei diesen Geschäften leicht beantworten, wenn man nur erst die einzelnen Geschäfte, welche mit einander verbunden werden, für sich allein betrachtet, und dann weiter fragt: ob und wieweit an den gefundenen Resultaten die Verbindung (vgl. L. 72. D. de evictionibus (21. 2.)) eine Änderung bewirken kann.

1) Es hat sich noch kein Name für diese Verbindung von zwei Prämiengeschäften gebildet. Zwar bemerkt Bender Verkehr S. 435, daß sie in Paris opérations de primes contre primes heiße. Allein unter dieser Benennung, deren so viel ich weiß, nur Bresson (Fonds publics. S. 195.) erwähnt, versteht dieser nicht die Verbindung zweier Prämiengeschäfte, von denen das eine mit

Beide Prämiengeschäfte haben einen Prämiengeber [2]). Der Speculant verkauft an A, und kauft von B, beides auf Lieferung mit vorbehaltenem Rücktritt, der natürlich nur gegen Prämie bewilligt wird. Er schließt also zwei Prämiengeschäfte, ist bei beiden Prämiengeber, bei dem einen Verkäufer, bei dem andern Käufer, er schließt also ein Lieferungsgeschäft mit Empfangsprämie, ein anderes mit Lieferungsprämie. — Sinkt der Cours, so macht er den Verkäufer, steigt er, den Käufer, ändert der Cours sich nicht, so tritt er von beiden Geschäften zurück. Er hat dann sicher Gewinn, wenn die Coursänderung die Größe

---

Lieferungs- und das andere mit Empfangsprämie abgeschlossen ist, sondern die Verbindung zweier Geschäfte, von denen jedes mit Lieferungsprämie abgeschlossen ist, wie sich dies auch aus dem pariser Börsengebrauch, der im parquet nur die Lieferungsprämie nennt, von selbst erklärt. Die Geschäfte selbst sind in meinem Verkehr §. 39. Note 5. ohne weitere Ausführung angegeben. — Mir schien die Benennung Doppelprämiengeschäft, und Zweiprämiengeschäft passend, die letztere aber bezeichnender, weil sie mehr hervorhebt, daß hier die Lieferungs- und Empfangsprämie als zwei gesonderte Prämien erscheinen, welche an zwei Prämiennehmer oder von zwei Prämiengebern bezahlt werden, im Gegensatz der Geschäfte, bei welchen die doppelte Prämie zwar vorhanden ist, aber nur als eine einzige Prämie erscheint, weil sie von einem Prämiengeber an einen Prämiennehmer zu bezahlen ist, und diesem in einer Gesammtsumme bezahlt oder berechnet wird, wie dieses bei dem zweischneidigen Prämiengeschäft und dem Stellgeschäft der Fall ist. Der Gegensatz zu diesen Geschäften scheint sich schärfer in dem Namen: Zweiprämiengeschäft herauszustellen, und man kann die oben im Text unter II. und III. angegebenen Fälle mit den Namen: Zweiprämiengeschäft mit einem Prämiengeber, und Zweiprämiengeschäft mit einem Prämiennehmer unterscheiden.

2) Mein Verkehr §. 40. S. 132 — 138.

beider Prämien übersteigt. Seine Speculation beruht also auf der Zweifelhaftigkeit über die Richtung, und auf der Überzeugung von einer dem minimum nach bestimmten Größe der Coursveränderung. — Da der Speculant gegen beide Prämiennehmer den Rücktritt geltend machen darf, so ist die Möglichkeit, welche ihm durch die zwei Geschäfte gegeben wird, eine dreifache: er kann nach seiner Wahl als Käufer, oder als Verkäufer, oder gar nicht verpflichtet seyn. III. Beide Prämiengeschäfte haben einen Prämiennehmer [3]). Der Speculant verkauft an A, und kauft von B, und bewilligt Beiden gegen Prämie den Rücktritt, er erhält also eine Lieferungsprämie und eine Empfangsprämie. Er hat dann sicher Gewinn, wenn der Cours sich gar nicht ändert, oder so wenig, daß die Coursdifferenz geringer als der Betrag der beiden Prämien ausfällt. Seine Speculation beruht also auf der Überzeugung von dem Nichtändern des Courses, oder auf der Zweifelhaftigkeit über die Richtung der Coursveränderung verbunden mit der Überzeugung von einer ein maximum nicht überschreitenden Größe derselben. — Da der Speculant beiden Prämiengebern den Rücktritt bewilligt hat, so wird das Verfahren derselben in Folge des einem jeden zustehenden zweifachen Wahlrechts dahin führen, daß er am Lieferungstage entweder gar nicht, oder nur als Verkäufer oder nur als Käufer verpflichtet ist.

§. 95.

Das zweischneidige Prämiengeschäft.

Das zweischneidige Prämiengeschäft [1]) ist ein Liefe-

3) Mein Verkehr §. 43. S. 144. 145. u. S. 143.

1) Mein Verkehr §. 42. S. 142 — 144.

rungsgeschäft, bei welchem der Prämiennehmer sich verpflichtet, nach der Wahl des Prämiengebers diesem entweder die Waare (meistens Papiere) zu liefern, oder sie von ihm zu beziehen, oder von dem Vertrage ganz abzustehen [2]). Dem Prämiengeber ist also ein Wahlrecht nach drei Richtungen hin eingeräumt. Die Prämie hat den Character theils der Lieferungs- theils der Empfangsprämie. Das zweischneidige Prämiengeschäft unterscheidet sich von dem Zweiprämiengeschäft mit einem Prämiengeber nur dadurch, daß die bei diesem vorkommenden zwei Prämiennehmer, und von dem Zweiprämiengeschäft mit einem Prämiennehmer nur dadurch, daß die bei diesem vorkommenden zwei Prämiengeber in einer Person vereinigt sind. Die Speculation des Prämiengebers ist dieselbe, wie beim Zweiprämiengeschäft mit einem Prämiengeber die des letztern [3]), die des Prämiennehmers dieselbe, wie beim Zweiprämiengeschäft mit einem Prämiennehmer die des letztern [4]). Über die Zahlung der Prämie gilt ganz das von dem einfachen Prämiengeschäft Gesagte. Zu beachten ist, daß, da wegen des gestatteten Rücktritts die Erfüllung wegfallen kann, keineswegs immer das Geschäft selbst zu einer der anderweitigen Zahlung überhebenden Abrechnung Gelegenheit giebt [5]).

2) An einer speciellen technischen Benennung der Interessenten fehlt es bei diesem Geschäft.

3) Ein anderes Surrogat des zweischneidigen Prämiengeschäftes für den Prämiengeber ist: Gekauft mit Lieferungsprämie und die Hälfte fest verkauft. Vgl. meinen Verkehr §. 41. S. 138—141.

4) Ein anderes Surrogat des zweischneidigen Prämiengeschäftes für den Prämiennehmer ist: Verkauft mit Lieferungsprämie und die Hälfte fest gekauft. Vgl. meinen Verkehr §. 44. S. 145—148.

5) Anders beim Stellgeschäft, daher auch bei diesem, und

§. 96.

Das Stellgeschäft.

Das Stellgeschäft [1]) ist ein Lieferungsgeschäft, bei welchem der Prämiengeber (der Wähler) das Recht hat, nach seiner Wahl die Papiere dem Prämiennehmer (dem Steller) zu liefern, oder von ihm zu beziehen. Die Prämie hat den Character theils der Lieferungs-, theils der Empfangsprämie. Die Speculation beider Theile ist im Ganzen eben so, wie bei dem zweischneidigen Prämiengeschäft [2]). Die Prämie wird gewöhnlich — so gewöhnlich, daß man dies fast eine Eigenthümlichkeit des Stellgeschäftes nennen kann, — erst dann, wenn das Geschäft zur Erfüllung kommt, bei Gelegenheit der Zahlung des Kaufpreises entrichtet. Sie wird dann, je nachdem der Wähler kauft oder verkauft, entweder zu dem Kaufpreis geschlagen oder von demselben abgezogen, so daß jener die Papiere um den Betrag der Prämie entweder theuerer bezieht oder wohlfeiler liefert. Die Berechnung wird in der Regel schon bei dem Abschluß des Geschäftes gemacht, und danach werden zwei verschiedene Kaufpreise festgesetzt. Hieraus erklären sich die Schlußbriefe, welche, ohne der Prämie zu erwähnen, einen höhern Preis für den Fall, daß der Wähler bezieht, einen niedrigeren für den, daß er liefert, festsetzen. Die Hälfte der Differenz zwischen diesen beiden Preisen ist der Betrag der Prämie. Es

---

nicht bei dem zweischneidigen Prämiengeschäft die eigenthümliche Definition von Nebenius. Vgl. §. 96.

1) Mein Verkehr §. 45. 46. S. 148—155. Böhmer im Archiv für die civilistische Praxis. Bd. IX. S. 415—421.

2) Mein Verkehr S. 149. Über die Verschiedenheit der Speculation bei dem Stellgeschäft und dem zweischneidigen Prämiengeschäft: a. a. O. §. 46. S. 151—155.

erklären sich daraus auch manche Definitionen [3]). Der Wähler muß übrigens die ganze Quantität der zur Lieferung oder zum Bezug stehenden Papiere liefern oder beziehen, und darf nicht einen Theil der Papiere beziehen und den andern liefern [4]).

§. 97.

Der Schluß auf fest und offen.

Der Schluß auf fest und offen [1]) giebt dem Käufer das Recht, einen bestimmten Theil der zu liefernden Papiere nicht zu nehmen, unter der Verpflichtung, den anderen Theil, den er beziehen muß, etwas höher zu bezahlen, als der nach dem Preise jenes Theiles auf diesen berechnete Kaufpreis betragen würde. Man kann jenen Theil die offenen Papiere, diesen die festen nennen. Die Summe, um welche der Kaufpreis der festen Papiere erhöht wird, ist ein Reugeld, eine Prämie [2]). Die festen Papiere sind

---

3) Die von Nebenius öffentl. Credit S. 564. aufgestellte Definition: „Das Stellgeschäft ist das gleiche Geschäft wie das zweischneidige Prämiengeschäft, dieses ohne Prämienbestimmung mit der Modification abgeschlossen, daß der Wahlberechtigte die Papiere entweder annehmen oder liefern muß, und für den Fall, daß er annimmt, ein höherer, für den Fall, daß er liefert, ein niedrigerer Preis bestimmt wird," übersieht und verdeckt das innere Wesen des Geschäftes, und faßt das letztere nur nach seiner äußerlichen Erscheinung auf. So auch die Definition Benders Verkehr §. 84. S. 407: A. verpflichtet sich dem B., nach des letzteren . . . Wahl entweder . . . zu liefern, oder ... zu einem etwas höheren Preis zu beziehen."

4) Mein Verkehr S. 226—229.

1) Mein Verkehr §. 48. S. 164—166.

2) Um den Betrag der Prämie muß stets der Preis der festen Papiere erhöhet werden. Mein Verkehr S. 165.

gekauft, während die offenen entweder auch gekauft sind, oder gekauft werden können: also entweder unter einer Resolutivbedingung oder unter einer Suspensivbedingung gekauft sind. Der resolutiv bedingte Schluß auf fest und offen ist ein Geschäft, nemlich ein Lieferungskauf mit einer für einen Theil der gekauften Papiere geltenden Resolutivbedingung. Der suspensiv bedingte besteht aus zwei verschiedenen, in einem Engagementsbriefe aufgezeichneten Geschäften, nemlich in Hinsicht auf die festen Papiere aus einem einfachen Lieferungskauf, in Hinsicht auf die offenen Papiere aus einem Prämiengeschäft. Der Schluß auf fest und offen kann auch so abgeschlossen werden, daß der Verkäufer das Recht hat, einen Theil der zu beziehenden Papiere nicht zu liefern, wo er dann den andern Theil, welchen er liefern muß, um etwas geringer liefert, als der nach dem Preise jenes Theiles auf diesen berechnete Preis betragen würde. Für diesen Fall gilt mutatis mutandis alles vorhin Gesagte.

§. 98.

Das Nochgeschäft.

Das Nochgeschäft [1]), auch Geschäft „auf Noch" oder „mit Noch", ist ein Lieferungsgeschäft, bei welchem der Käufer oder der Verkäufer das Recht hat, zur Lieferungszeit noch eine Anzahl Papiere mehr, als zunächst bedungen ist, resp. zu fordern oder zu liefern. Der eine Theil ist „zum Noch berechtigt", der andere „mit Noch verbindlich". Es liegt ein doppeltes Geschäft vor, nemlich in Hinsicht auf die Papiere, welche die Grundlage des Geschäftes ausmachen, also bezogen und geliefert werden müs-

1) Mein Verkehr §. 49. S. 166 — 175.

sen, die festen Papiere, ein einfaches Lieferungsgeschäft; in Hinsicht auf die Anzahl, welche noch nachverlangt oder noch nachgeliefert werden darf, die Nochpapiere [2]), ein Prämiengeschäft. Die Prämie kommt erkennbar selten vor, sondern steckt in dem für die festen Papiere bedungenen Kaufpreis. Sie muß, soll sie nicht in einem selbstständigen Zahlungsact berichtigt werden, auf den Preis der festen Papiere gerechnet werden, und danach muß, wenn die festen und die Nochpapiere dieselben sind, d. h. derselben Gattung gleich nahe angehören, nothwendig der aus der Berechnung sich ergebende Preis der festen Papiere höher oder niedriger seyn, als der der Nochpapiere, je nachdem der Käufer oder der Verkäufer zum Noch berechtigt ist. Mit der Festsetzung desselben Preises für die einen wie für die andern läßt sich das Anrechnen der Prämie nicht vereinigen [3]). — Vergleicht man das Nochgeschäft mit dem *sufpensiv bedingten* Schluß auf fest und offen, so ergiebt sich: Die beiden Geschäfte, welche den Schluß auf fest und offen bilden, stehen nur dadurch in Verbindung mit einander, daß sie in einem

2) Wegen der gestatteten Nachforderung oder Nachlieferung nennt man die Papiere auch *Nachpapiere*, und das Geschäft *Nachgeschäft*.

3) Dies ist in meinem Verkehr S. 167 — 172 durchgeführt, und danach müssen die von Bender, von Baumstark und von Nebenius über das Nochgeschäft gemachten Darstellungen gewürdigt werden. Wenn hier ein gleicher Preis der festen Papiere und der Nochpapiere angenommen wird, so muß der Umstand, in welchem allein das hinsichtlich der Nochpapiere zustehende Wahlrecht sein Gegengewicht, und daher das ganze Nochgeschäft seine Erklärung findet, nemlich daß eine Prämie bedungen war, und außerdem daß sie in einem selbstständigen Zahlungsact berichtigt wird, hinzugedacht werden. A. a. O. S. 172 — 174.

und demselben Engagementsbrief aufgezeichnet werden, und daß die für den Kauf der offenen Papiere zu entrichtende Prämie mit dem Preise der festen Papiere zu einer Gesammtsumme geschlagen wird. Eben so ist es mit den beiden Geschäften, welche das Nochgeschäft bilden [4]). Dieses sowohl wie jener Schluß, — kann man daher definiren, — wird gebildet durch die Verbindung zweier Lieferungsgeschäfte nemlich eines einfachen Lieferungsgeschäftes und eines Prämiengeschäftes in einem und demselben Schlußbrief. In der That ist auch zwischen den Geschäften selbst gar kein Unterschied, sie enthalten nur eine verschiedene factische Auffassung desselben Rechtsverhältnisses. Bei dem Schluß auf fest und offen ist es die Gesammtanzahl der festen und offenen, bei dem Nochgeschäft nur die Zahl der festen Papiere, welche zunächst (ursprünglich) den Contrahenten als Kaufobject vorschwebt. Ein rechtlicher Unterschied wird durch diese verschiedene factische Auffassung nicht begründet.

§. 99.

Das Wandelgeschäft.

Das Wandelgeschäft [1]) ist ein Lieferungsgeschäft, bei welchem dem einen Contrahenten ein Wahlrecht hinsichtlich

---

4) Die Rechtsbeständigkeit des festen Geschäftes ist daher gänzlich unabhängig von der (particularrechtlichen vgl. oben §. 93. Note 6.) Unstatthaftigkeit des Prämiengeschäftes, wenn gleich die auf den Preis der festen Papiere angerechnete Prämie von demselben abzurechnen oder demselben zuzurechnen ist. Mit Unrecht wird in den Rechtsfällen Th. 3. Heft 4. S. 21. ein so enger Zusammenhang beider Geschäfte behauptet, daß auch das feste Geschäft für unstatthaft zu halten sei.

1) Mein Verkehr §. 47. S. 155—163.

der Zeit der Lieferung zusteht. Der Tag (genauer die Zeit) der Lieferung ist entweder fest bestimmt, so daß er einseitig nicht geändert werden darf, oder es ist dem einen Contrahenten, dem Käufer oder dem Verkäufer, das Recht zugestanden, vor dem letzten Lieferungstage resp. die Lieferung zu verlangen oder zu machen, und zwar entweder so, daß das Recht schon von dem Tage des Abschlusses (der Perfection), oder erst von einem bestimmten andern Tage an läuft, und in beiden Fällen so, daß es entweder bis zum letzten Lieferungstage, oder nur bis zu einem früheren Termin geltend gemacht werden kann. Es beziehen sich hierauf z. B. die Clauseln: „auf Verlangen früher", oder „täglich zu liefern" „täglich zu beziehen", oder „die Lieferung kann von . . . bis . . . täglich verlangt werden" oder „täglich geschehen." Diese und ähnliche Clauseln geben also demjenigen Contrahenten, zu dessen Gunsten die eine oder andere beigefügt ist, das Recht, die Lieferung *vor* dem letzten Lieferungstage anzusetzen. Dieses Recht, zu Gunsten des Verkäufers festgesetzt, ist im ganzen unerheblich, und es kommt daher als ein Recht des Verkäufers selten vor [2]). Die eigentliche Bedeutung hat das Wahlrecht, wenn es zu Gunsten des Käufers Statt findet [3]). Sie liegt dann hauptsächlich [4]) darin, daß dieser

2) Bresson erwähnt sogar der Clausel ou plutôt à volonté immer nur als zu Gunsten des Käufers bedungen.

3) In dieser Bedeutung kommt das Recht auch zu Paris im Verkehr vor. Die Clausel lautet: „ou plutôt à volonté", und wird nach Bressons Bemerkung (Fonds Publics. S. 173. u. 224.) bei allen Lieferungskäufen bedungen. Das Ausüben des Wahlrechts, nemlich das frühere Kündigen, heißt escompter; — escompte, des escomptes.

4) Mein Verkehr S. 157. 158. Über andere Veranlassungs-

den Coursstand benutzen kann, welchen seiner Meinung nach ein späterer Cours bis zum letzten Lieferungstage nicht übersteigen wird. Eine Prämie, als Ausgleichungsmittel der günstigeren Stellung des wahlberechtigten Käufers, ist vernünftigerweise unerläßlich, doch kommt sie erkennbar nicht vor, indem sie in einer Erhöhung des sonst niedriger gesetzten Kaufpreises liegt. Wird der Lieferungskauf nicht lediglich durch ein Wahlrecht hinsichtlich der Zeit modificirt, sondern auch noch durch ein Wahlrecht in anderer Beziehung, so ist es räthlich, um nicht den Namen, der für das in dieser Beziehung modificirte Geschäft hergebracht ist, aufzugeben, den letzten Namen beizubehalten, und das Wahlrecht hinsichtlich der Zeit durch einen Zusatz, wie „mit der Wandelclausel" zu bezeichnen, z. B. zu sagen: das Stellgeschäft mit der Wandelclausel.

Zweiter Abschnitt.

Einzelne Creditgeschäfte.

---

§. 100.

Der Credit.

I. Credit ist das Vertrauen, daß ein Versprechen erfüllt werde [1]). Je nachdem man dieses Vertrauen ge-

---

gründe, welche den Hauptgrund nicht ausschließen, wenn auch vielleicht mancher Käufer auf den Nebengrund das Hauptgewicht legen wird: a. a. O. S. 158—162.

1) Der Titel D. de rebus creditis (12. 1.) gehört hieher. Vgl. besonders L. 1. L. 2. §. 3. 5. rerum creditarum titulus . . .

nießt oder schenkt, hat man oder giebt man Credit. II. Je nachdem bei einem Vertrage die Erfüllung hinausgeschoben wird oder sofort dem Versprechen folgt, ist er ein Creditgeschäft oder creditlos. Ein Geschäft, bei welchem nur der eine Contrahent verspricht, ist entweder ein Creditgeschäft oder creditlos[2]; ein Geschäft, bei welchem beide Contrahenten versprechen, kann hinsichtlich des einen ein Creditgeschäft, hinsichtlich des andern creditlos seyn[3]. Alle Geschäfte sind entweder ihrer Natur nach Creditgeschäfte, wenn nemlich die Erfüllung wesentlich nicht sofort dem Versprechen folgt[4], oder sie sind es in Folge einer besonderen Verabredung. Zu den ersteren gehören alle Geschäfte, bei denen ein empfangener Werth später restituirt werden soll, sei es identisch (in specie), oder in

---

omnes contractus, quos alienam fidem secuti instituimus, complectitur . . . credendi generalis appellatio est . . . nam cuicumque rei adsentiamur alienam fidem secuti, mox recepturi quid ex hoc contractu, credere dicimur. Rei quoque verbum, ut generale, Praetor elegit.

2) Man darf nicht lediglich an onerose Geschäfte (der nicht sofort tradirende Schenker genießt Credit), noch lediglich an solche, bei denen gegen empfangene Werthe Gegenwerthe gegeben werden, denken.

3) Credit kann genießen und nicht genießen der Käufer, — Creditkauf, Baarkauf; und bei demselben Kauf der Verkäufer, — Lieferungskauf, Tagskauf. Auch der, welcher seine Leistung noch nicht gemacht hat, creditirt, ungeachtet seines Retentionsrechts, dem Andern, denn sein Interesse an der jenseitigen Erfüllung ist nicht durch das Zurückhalten seiner Leistung ersetzt.

4) Wesentlich genießt Credit z. B. der Commodatar, der precario rogans, der Depositar, der Faustpfandgläubiger, der Miether einer Sache; — der Schuldner beim Darlehn; — der Vermiether von Diensten, der Mandatar.

derselben Quantität und Qualität (in genere)[5]). III. Der Credit ist öffentlicher[6]) oder Privatcredit, je nachdem der Schuldner der Staat oder eine Privatperson ist. IV. Die Gefahr, welche der Gläubiger durch die Creditgebung läuft, ist die: daß der Vertrag ihm nicht erfüllt werde. Je größer die Wahrscheinlichkeit der Erfüllung, desto geringer, je geringer, desto größer die Gefahr. Auf diese, wie auf die Erfüllung wirken zwei Momente: das Können und das Wollen des Schuldners[7]). Für das Können wird bedeutend sein jetziges Vermögen, und die Wahrscheinlichkeit, daß es vermindert, erhalten, vermehrt werde, für welche nicht nur seine Persönlichkeit, sondern auch sein s. g. Glück und Unglück in Betracht kommt. Sein Wollen ist bedeutend, weil er dem Gläubiger ohne daß dieser rechtliche Hülfe hat, auf mancherlei Weise die Forderung werthlos machen kann. Namentlich kann er 1. sein Vermögen weggeben, schenkungsweise oder oneros, aber gegen geringere und immer wieder geringere, oder zwar angemessene, doch solche Gegenwerthe, welche dem Gläubiger nicht zu Gute kommen können. 2. An seinem Vermögen auch Andern Rechte einräumen, also sich neue Gläubiger constituiren, welche mit unserm Gläubiger concurriren, oder ihm gar vorgehen, so daß er vielleicht nichts erhält, und kann den einen vor dem andern[8]) befriedigen.

---

5) Vgl. die vorige Note.

6) F. Nebenius der öffentliche Credit. 2te Aufl. Th. 1. Karlsruhe und Baden 1829.

7) So auch Codigo Commercial. Art. 274.

8) L. 21. pr. D. de peculio (15. 1.) licet creditori vigilare ad suum consequendum. L. 52. pr. eod. occupantis melior . . . conditio, quam ceterorum. L. 3. §. 10. L. 4. D. de in rem verso (15. 3.) L. 19. D. de re judicata (42. 1.).

3. Durch Weigern der Erfüllung den Gläubiger in Verlegenheit und Kosten setzen. Für das Wollen, und folgeweise das Können, werden namentlich die Mittel bedeutend, welche dem Gläubiger nach dem Rechtszustande des Ortes gegen den Schuldner zu Gebote stehen. Das Können ohne redlichen Willen genügt so wenig, wie dieser ohne jenes. Das Können und Wollen ist also entscheidend für die Größe der Gefahr[9]). V. Der Credit kann auf verschiedene Art und mit verschiedener Stärke gesichert, oder auch ungesichert seyn. Folgende Abstufungen lassen sich denken: 1. Der Gläubiger trauet ohne Weiteres dem Können und Wollen des Schuldners. 2. Der Gläubiger läßt sich vom Schuldner einen Schuldschein ausstellen, oder eine Anweisung acceptiren. Der Schuldschein, wie das Accept, kann als wiederholtes Versprechen und als Beweisdocument das Wollen des Schuldners sichern. 3. Der Gläubiger läßt den Schuldner wechselrechtlich sich verpflichten, indem er sich von ihm einen eigenen Wechsel ausstellen läßt, oder auf ihn einen Wechsel zieht, oder auf sich von ihm einen Wechsel indossiren läßt. Die Wechselstrenge wirkt auf das Wollen, so wie auch auf das Können des Schuldners. 4. Dem Gläubiger stehen dingliche Rechte an dem ganzen Vermögen oder an einzelnen Vermögensstücken des Schuldners zu, — Faustpfand, Hypothek. Das dingliche Recht wirkt durch seinen Vorzug im Concurs und durch seine Verfolgbarkeit in die dritte Hand auf das Können und das Wollen des Schuldners diesem Gläubiger gegenüber. 5. Der Gläubiger hat das Eigenthum an der vom Schuldner ihm zu gebenden Sache. Dies meistens, nicht immer,

9) L. 112. §. 1. D. de V. O. (45. 1.) . . . plerumque idonei non tam patrimonio quam fide quoque aestimarentur.

wenn dieselbe Species zu restituiren ist. Das Separationsrecht im Concurs und die Verfolgbarkeit des Eigenthumsrechts in die dritte Hand machen den Credit gefahrloser. Wenn dem Gläubiger nur die Publiciana in rem actio zusteht, so kommt ihm zwar das erstere Recht zu Gute, dem Anspruch gegen den dritten Besitzer, an welchen der Schuldner unmittelbar oder mittelbar die Sache gab, steht aber, da die Partheien von verschiedenen Auctoren die Sache erhalten haben, eben der Besitz des Beklagten entgegen. 6. Der Gläubiger hat wegen der Forderung ein eingeräumtes oder gesetzlich gegebenes Retentionsrecht an Gegenständen, welche er dem Schuldner auszuantworten hat. Der Vorzug, den die Retention vor andern Gläubigern des Schuldners giebt, macht den Credit gefahrloser. 7. Der Gläubiger erwirkt eine Intercession (Bürgschaft, Creditmandat). Der Credit ist dann gesichert durch das Wollen und Können des Intercedenten, welcher neben oder nach oder vor dem Schuldner haftet. Im letztern Fall ist der Credit des Schuldners gegen den Credit des Intercedenten vorläufig umgetauscht, vorläufig, das heißt: trügt dieser Credit, so wird zu jenem zurückgegangen. Dieser Fall wird häufig so herbeigeführt: daß der Schuldner dem Gläubiger Staatspapiere, Banknoten, Schuldscheine oder eigene Wechsel Dritter, von Dritten acceptirte Anweisungen oder acceptirte Tratten übergiebt (ihm acceptirte Rimessen macht) mit der Beredung der Regreßpflichtigkeit, wo diese sich nicht von selbst versteht, falls der Dritte nicht zahle. Der Credit des Dritten kann übrigens außer durch die Wechselstrenge in der angegebenen verschiedenen Maaße verstärkt seyn. — Für die einzelnen obigen Abstufungen der Creditsicherheit fehlt es an technischen Namen; man unterscheidet wohl, mit verschiedener Characteristik, per-

sönlichen und Realcredit, persönlichen und hypothekarischen Credit. Der Fall, daß der Gläubiger Schuldner seines Schuldners ist, so daß gesetzlich oder verabredetermaßen die Compensation statthaft ist, gehört nicht hieher. Denn ein solcher Gläubiger creditirt nicht, sondern contrahirt gegen sofortige Zahlung, welche durch Anrechnung geschieht. Die Creditgebung, mag sie auch noch so gefahrlos erscheinen, ist immer ein bedeutendes Andere, als die Zahlung, immer ein aliud pro alio. VI. Im Folgenden werden von den Creditgeschäften einige besprochen werden, bei welchen nur die zwei Contrahenten, zwischen welchen der Credit gegeben und genommen wird, in Betracht kommen (Differenzgeschäft, Heuergeschäft, Darlehen); und einige, bei welchen das zu besprechende Creditgeschäft zu einem andern Geschäft in Beziehung steht, indem es entweder den bei dem letztern gegebenen Credit sichert, und zwar nur sichert oder auch verschafft (Assecuranz des Credits, Verpfändung von Creditpapieren, Creditauftrag), oder indem es eine andere Gefahr, als gerade die der Creditgebung dem einen Contrahenten abnimmt (Assecuranz auf Conjunctur, Assecuranz von Loosen). Die Empfehlung ist kein Vertrag. — Die folgende Darstellung hat eine Ordnung, wie sie für das Verständniß am zweckmäßigsten scheint.

§. 101.

Kaufmännische Empfehlung.

Kaufmännische Empfehlung*). Die Verbindlichkeit aus einer Empfehlung oder einem Rath hat unter Kaufleuten [1])

*) Codigo commercial. Art. 446. 450 — 452. Entwurf für Württemberg Art. 422. 423. und Motive S. 371 — 374.

1) Klein merkwürdige Rechtssprüche. Bd. 3. No. 15. Mit-

nichts Besonderes. Sie ist gemeinrechtlich nach dem römischen Recht zu beurtheilen, und die Particularrechte sind in Gemäßheit desselben zu verstehen. Ein allgemeiner vom römischen Recht abweichender Handelsgebrauch läßt sich nicht beweisen, und hat auch keine inneren Gründe für sich [2]). Indessen ist es vorsichtig und nicht ungewöhnlich, daß die Kaufleute durch besondere Clauseln, wie: ohne mein Obligo, — ohne meine Vertretung, — ohne meine Gewährleistung, — ohne mein Präjudiz, — so viel ich weiß verhält es sich so . . ., gegen alle Regreßnahme im Voraus protestiren.

§. 102.

Das Differenzgeschäft.

Das Differenzgeschäft ist ein Vertrag, bei welchem eine Quantität Waaren, deren Preis, und ein Termin festgesetzt werden, und beide Contrahenten versprechen, daß je nachdem die Veränderung des Preises (Courses) an diesem Termin die eine oder andere Richtung (Sinken oder Steigen) genommen haben sollte, der Eine oder der Andere die Differenz der Preise von dem Mitcontrahenten ausgezahlt erhalten solle. Es wird oft in die Form eines Lieferungskaufes eingekleidet [1]), dessenungeachtet ist aber

termaier §. 559. Pöhls §. 93. Bender §. 156. Vor Allen: Trummer im Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. No. 15. S. 227 — 269. Die häufig citirte Schrift von Pavenstedt de mandato consilii sive de commendationibus inter mercatores usitatis. Gottingae 1800 enthält eine Behandlung des Gegenstandes nicht, was der Verfasser mit einer vorzunehmenden Reise entschuldigt.

2) Trummer a. a. O. S. 242 — 249.

1) Mein Verkehr §. 16. S. 65. 66. Vgl. auch Entwurf für Württemberg. Art. 369 — 371. und Motive S. 338 — 340.

nicht jeder Lieferungskauf für ein verstecktes Differenzgeschäft zu halten [2]). Eben so wenig jeder Prämienhandel [3]). Über die Klagbarkeit des Differenzgeschäftes sind die Meinungen getheilt. Die Meinung von Bender [4]) und die von Souchay [5]) ist unhaltbar, so auch paßt der Begriff der emptio spei nicht [6]). Für die Klagbarkeit streitet Folgendes: das Geschäft ist ein bedingter Vertrag, oder specieller: es fällt seinem Begriff nach unter den Begriff der römischen sponsio [7]), von den bedingten Verträgen oder specieller den sponsiones sind nur diejenigen ihrer Natur nach unerlaubt, welche unter den Begriff des Spieles fallen [8]). Dem Spiel ist characteristisch, daß die Contrahenten den Ausgang des Contractes, den entscheidenden Thatumstand, durch ihre Thätigkeit verabredetermaßen herbeiführen [9]); dies ist bei dem Differenzgeschäft

---

2) A. a. O. S. 230 — 234. Vgl. oben §. 70. No. IV.

3) Das Gegentheil behauptet, aber ohne allen Grund: Treitschke Kaufcontract §. 9. S. 11.

4) A. a. O. S. 250 — 252.

5) A. a. O. S. 252 — 257.

6) A. a. O. S. 235 — 237.

7) Will man auf den Grund der L. 17. §. ult. D. de praescr. verb. (19. 5.) und der L. 3. D. de aleatoribus (11. 5.) das Wort sponsio auch zur Bezeichnung einer zweiseitigen Obligation gebrauchen, so muß die sponsio als das Nebeneinanderbestehen von zwei unter entgegengesetzten Bedingungen geschlossenen Verträgen, namentlich Stipulationen, welche von den Interessenten als ein Zusammengehöriges gedacht worden sind, aufgefaßt werden; zur Annahme einer engeren Bedeutung bieten die Stellen keinen Grund. Vgl. a. a. O. S. 264 — 267.

8) A. a. O. S. 267.

9) A. a. O. S. 267. 268. 270. Note 63. S. 237 — 248. Vgl. dagegen Wilda in der Zeitschr. für deutsches Recht Bd. 2.

nicht der Fall, es ist mithin nicht ein Spiel, also eine nicht verbotene, klagbare, sponsio [10]). Ob man das Differenzgeschäft als eine Wette, welche eine Art der sponsio ist, auffassen will, hängt davon ab, wie man den Begriff der Wette stellt, ob man nemlich das Aussprechen der Behauptung ihr wesentlich hält, der Sprachgebrauch scheint dieses nicht für wesentlich zu halten, danach wäre denn das Differenzgeschäft eine Wette, womit aber nur ein Wort gewonnen ist [11]). Das Differenzgeschäft ist also seiner Natur nach klagbar. Nach Particularrechten ist es verboten [12]).

§. 103.

Das Heuergeschäft.

Das Heuergeschäft [1]), auch Promessengeschäft, ist ein Vertrag, bei welchem der eine Contrahent gegen eine Vergütung verspricht, daß der andere den auf ein Loos [2]) fal-

S. 133 — 193. Bd. 8. S. 200 — 239. und Puchta Pandekten. §. 258.

10) A. a. O. S. 268 — 272.

11) A. a. O. S. 248 — 250. 269. 270.

12) So nach dem hamburger geschriebenen Recht, wenn man zugiebt, daß nach der neuen Fallitenordnung Art. 104. nicht lediglich der Actien- und Prämien-, sondern auch anderer dergleichen Windhandel für verboten zu erachten ist, denn ein dergleichen Windhandel ist das Differenzgeschäft. Über die hamburger Praxis vgl. Rechtsfälle Th. 3. Heft 4. S. 14. Note *.

1) Bender Verkehr §. 96 — 99. Unger das Prämiengeschäft des königlichen Seehandlungs-Instituts in Berlin. Gotha und Erfurt 1832. S. 59 — 62.

2) Loos d. h. ein eine Auslooſung von Gewinnen verheißendes Creditpapier, gleich viel ob es lediglich hierauf, oder auch auf Capital, und auch noch auf Zinsen lautet. (Lotterieloos, Lotterieanlehnspapier).

lenden Gewinn erhalten solle. Der Verheuerer verspricht dem Heuerer; der Schlußbrief heißt Heuerbrief, auch Promesse; die Vergütung Heuergeld, Prämie. Diese besteht fast ausnahmslos in Geld, und dieser regelmäßige Fall ist im Folgenden gedacht. Die Speculation stellt sich so: 1. Der Inhaber eines Looses tauscht gegen einen ungewissen großen Werth den gewissen kleinen Werth ein, und will lieber Wenig sicher haben, als Viel in unbestimmter Aussicht. 2. Das Geschäft artete dahin aus: daß der, welcher nicht einmal einen Erwerbstitel auf das Loos hatte, den etwaigen Gewinn versprach, in der Hoffnung, daß kein Gewinn auf dieses Loos fallen und er also die Prämie, das Heuergeld, für nichts erhalten werde. — Für die rechtliche Beurtheilung des Heuergeschäftes [3]) muß man so unterscheiden: 1. Der Verheuerer ist Eigenthümer des Looses oder hat auf dasselbe die Publiciana in rem actio, oder eine persönliche Klage, daß ihm das Loos geliefert werde; — also: ihm steht das Recht auf den auf das Loos fallenden Gewinn zu. Dann liegt in dem Versprechen des Gewinnes der Verkauf eines nomen, und zwar eines seiner Existenz und seinem Umfang nach ungewissen nomen. Ein solcher Verkauf ist statthaft [4]). 2. Der Verheuerer

---

3) Die rechtliche Beurtheilung des Heuergeschäftes hat dadurch an Bestimmtheit und Schärfe gelitten, daß man die beiden unter 1. und 2. berührten Fälle nicht von einander geschieden hat, daher die unbedingt hingestellte Meinung: das Heuergeschäft sei gültig, oder eben so unbedingt: es sei ungültig, je nachdem man den einen oder den andern Fall im Auge hatte.

4) Es beweist dies direct, nicht analogisch, die Gültigkeit der venditio sine re, — quasi alea emitur, — spei emptio est. Fern, obgleich nahe genug, steht unserm Fall der Kauf eines captus piscium (cum futurum jactum retis a piscatore emimus), vel avium

ist nicht in der bezeichneten Lage, also ihm steht kein Recht auf den auf das Loos fallenden Gewinn zu. Dieser Umstand ist a. dem Heuerer unbekannt. Dann ist der Verheuerer, wenn auf das Loos ein Gewinn fällt, verpflichtet, das nun zur Gewißheit gelangte verkaufte Object dem Heuerer in der bedungenen Weise zu liefern, also den Gewinn auszuzahlen oder das Loos auszuliefern. Kann er das Letztere nicht, so muß er das volle Interesse prästiren, das heißt regelmäßig den Gewinn auszahlen [5]). b. Der Umstand ist dem Heuerer bekannt. Dann läßt sich noch insofern der gute Glaube des Heuerers, daß er ein nomen kaufe, denken, als dieser Grund hatte, zu meinen: der Verheuerer werde noch ein Recht auf den Gewinn erlangen;

(. . . pantheram ab aucupe . . .) vel missilium, so wie cum indaginem plagis positis a venatore emimus, L. 8. §. 1. D. de contrahenda emptione (18. 1,) L. 11. §. 18. L. 12. D. de A. E. V. (19. 1.), lauter Sachen, herrenlose, auf deren Erlangung man Aussicht hat; näher der Kauf eines hinsichtlich des ob und des wie viel ungewissen Erbrechts, si id actum est: si quid juris esset venditoris, venire — quasi spes hereditatis, (L. 10. L. 11. D. de hered. vel act. vendita (18. 4.)) also eines in beider Beziehung ungewissen nomen.

5) Denn er versprach, daß falls das Loos Gewinn bringe, die Forderung auf diesen Gewinn dem Heuerer gebühren solle, indem er sie ihm cediren, oder, mit abgenommener Sorge der Eincassirung, den Betrag derselben ihm zahlen werde. Er verkauft in beiden Fällen ein nomen, verkauft aber ein ihm nicht zustehendes nomen, und sein Haften ist nun, da ein Gewinn auf das Loos gefallen, also die vertragsmäßigen Voraussetzungen für die Cession oder deren Surrogat, eingetreten sind, ein praestare debitorem esse L. 4. D. de hereditate vel actione vendita (18. 4.) oder in einer deutlicheren Fassung ein praestare ad se nomen pertinere. L. 8. D. eod. ut si est quidem hereditas, sed ad venditorem non pertinet, ipsa aestimetur.

dann ist der Fall wie unter 2. a. Es kann aber auch die Meinung beider Interessenten dahin übereinstimmen: daß das Recht des Verheuerers auf das Loos und den Gewinn unerheblich sei, sondern unabhängig davon der Verheuerer verspreche, den auf ein bestimmtes Loos fallenden Gewinn dem Heuerer auszuzahlen. Dann ist der Verheuerer in Hinsicht auf den Heuerer ein Lotterieunternehmer, der die öffentliche Ziehung auch über den Gewinn und Verlust des Heuerers entscheiden läßt. Dieses Geschäft ist kein Spiel, sondern seiner Natur nach klagbar; die Bezeichnung desselben als einer Wette ist gemeinrechtlich fruchtlos [6]).

§. 104.

Die Assecuranz auf Conjunctur.

Der Assecuranzvertrag, kraft dessen der eine Contrahent verspricht, einen an sich den andern Contrahenten treffenden ungewissen Verlust diesem zu ersetzen, wird hier und in den beiden folgenden §§. in Beziehung auf einige Arten der Gefahr besprochen werden [1]). — Der Specu-

---

6) Das Geschäft ist klagbar, weil von den bedingten Verträgen nur diejenigen ihrer Natur nach unerlaubt sind, welche unter den Begriff des Spieles fallen. Dem Spiel ist characteristisch, daß die Contrahenten den Ausgang des Contractes, den entscheidenden Thatumstand, durch ihre Thätigkeit verabredetermaßen herbeiführen (mein Verkehr S. 267. 268. 270. Note 63. S. 237 — 248); dies ist bei unserm Geschäft nicht der Fall, weil die Contrahenten die fremde Ziehung für sich entscheiden lassen. Ob man das Geschäft Wette nennen will, ist ein Wortstreit. Vgl. a. a. O. S. 269. 270. 248 — 250.

1) Es wird hier Manches andeutungsweise vorweggenommen, was später bei Seeassecuranz zusammenhängender entwickelt werden wird.

lant, wie er früher geschildert worden ist [2]), kann eine Assecuranz nehmen, um wegen des Verlustes gedeckt zu seyn, den das Mißglücken der Speculation ihm bringen möchte. Es ist das eine s. g. Assecuranz auf Conjunctur, die nach den Umständen eine Assecuranz entweder auf Sinken, oder auf Steigen, oder auf Bestand des Preises (Courses) ist. Der Versicherer tritt, wenn der übernommene Unglücksfall eingetreten ist, in die Stelle des Versicherten. Eine solche Assecuranz ist, soweit sie den positiven Verlust decken soll, unzweifelhaft eine rechtsbeständige Assecuranz [3]). Insofern sie den entgangenen Gewinn decken soll, entgangen dadurch, daß der Thatumstand, auf den speculirt ist, nicht eingetreten ist, ist sie dann keine Assecuranz, wenn dieses Interesse nicht einmal im Ungefähren bemessen werden kann [4]). Zuweilen kann der entgangene Gewinn genau berechnet werden [5]). Eine Assecuranz des positiven Schadens liegt versteckt in dem Prämiengeschäft, sei es mit Lieferungs- oder mit Empfangsprämie geschlossen [6]).

---

2) Vgl. oben §. 88—99.

3) Mit Unrecht erklären Benecke treatise on the principles of indemnity. S. 26. und System des Assecuranzwesens. Bd. 1. S. 135. und (Magens) Versuch über Assecuranzen S. 30. die Assecuranz auf Conjunctur schlechtweg für eine Wette, und Pöhls Seeassecuranzrecht. Bd. 1. S. 65. 94. sie schlechtweg für ein Spiel. Vgl. meinen Verkehr S. 199. 200.

4) Wie viel hätte ich denn gewonnen, wenn z. B. der Cours statt zu sinken, gestiegen wäre, d. h. wie hoch wäre er denn gestiegen?

5) Den Prämiennehmern in den §. 94. No. III. und §. 95. u. §. 96, die beim Bestand des Courses die Prämie ungeschmälert gewonnen hätten, entgeht bei einer Änderung desselben so viel Gewinn als die Differenz beträgt.

6) Vgl. oben §. 93.

§. 105.

Die Assecuranz von Loosen.

Assecuranz bei Creditpapieren, welche auf Verloosung lauten. Die Ziehung kann nach Beschaffenheit der Einrichtung entweder dadurch, daß das Papier nicht gezogen wird, oder dadurch, daß es gezogen wird, Verlust bringen. Der Verlust kann 1. als ein positiver darin bestehen, daß der Eigenthümer das, was er für das Papier gegeben hat, gar nicht oder nur theilweise wieder erlangt [1]). Der Vertrag, daß dieser Verlust ersetzt werden solle, ist, da ein berechenbares Interesse vorliegt, ein Assecuranzvertrag. Der Verlust kann 2. als ein entgangener Gewinn, um die Hauptfälle anzuführen, darin bestehen: a. daß der Eigenthümer, indem er das Papier, statt es zu verkaufen, für eigene Rechnung behielt, den möglichen höheren Verkaufspreis nicht erhalten hat [2]). Dieses Interesse ist be-

---

1) Es gehört hieher: ich vergüte Dir, wenn Dein Lotterieloos mit einer Niete, oder mit weniger, als der Einsatz beträgt, herauskommt, den Einsatz oder den Ausfall; und ferner: wenn Dein auf Capital, oder auf Capital und Zinsen, oder auf Capital, Zinsen und Gewinn lautendes Loos gezogen wird, und es bringt Dir die Auszahlung desselben, die Tilgung Deiner Gläubigerschaft, (es kann nur Capital, oder auch Zinsen, oder auch noch Gewinn darauf gefallen seyn) weniger, als Du für das Loos aufgewandt hast (z. B. es wird der Nominalwerth ausgezahlt, das Loos ist aber über Pari gekauft), so ersetze ich Dir den Ausfall, die Differenz.

2) Ich riskire bei der Ausloosung nur 100 zu erhalten, obgleich ich auch 1000 erhalten kann, und kann durch Verkauf 140 erhalten. Ich laufe, indem ich, nicht verkaufend, diese Einnahme zurückweise, die Gefahr, durch mir ungünstigen Ausgang der Ziehung, weniger zu erhalten. Diese Gefahr übernimmt der Versicherer, und ersetzt, was ich einbüße.

rechenbar, also eine Versicherung desselben statthaft. b. Daß durch die Ausloosung des Papiers ein Gewinn entgangen ist, der ohne dieselbe nach der Einrichtung der Ziehung und den vorliegenden Umständen sicher auf dasselbe gefallen wäre [3]). Das Interesse ist genau oder doch dem minimum nach bestimmbar, soweit also eine Versicherung desselben statthaft. c. Daß durch die Ausloosung, die keinen oder geringen Gewinn brachte, die Aussicht und Anwartschaft auf einen Gewinn oder auf einen bedeutenderen Gewinn aus einer ferneren Ziehung verloren ist, indem man bei dieser nicht berechtigt ist. Das Interesse ist selbst im Ungefähren nicht zu bemessen [4]), also eine Versicherung desselben nicht denkbar. Der Ersatz soll den Verlust decken. Es kann verabredet seyn, daß nach dem angegebenen Interesse der Verlust genau so, wie er seyn werde, oder in Gemäßheit einer im Voraus gemachten Taxe ersetzt werden solle; es kann das Interesse gar nicht angegeben seyn, dann ist alles nachweisbare Interesse als versichert anzunehmen. — In dem Vorstehenden sind die Hauptmomente gegeben, um zu prüfen, ob ein auf verloosbare Creditpapiere bezogener Vertrag ein Assecuranzvertrag sei. — Namentlich kommt vor: 1. Fällt auf Dein Loos kein Gewinn, so zahle ich, der Versicherer, Dir folgende bestimmte Summe [5]). Der Vertrag kann nur bis

---

3) Z. B. die nun noch restirenden Papiere müssen sämmtlich mit Gewinnen fallen, von gleicher oder verschiedener Größe. Der entgangene Gewinn ist danach genau oder dem minimum nach bestimmt.

4) Denn wäre der Unglücksfall, die Ausloosung in dieser Ziehung, nicht gewesen, hätte ich denn Gewinn, und wie viel, in einer ferneren Ziehung gehabt?

5) (Magen) Versuch über Assecuranzen S. 30. 31. S. 1129.

zum Betrag des Einsatzes eine Assecuranz seyn. 2. Werden Deine Papiere in dieser Ziehung ausgelooset, so liefere ich, der Versicherer, Dir andere noch nicht ausgelooste [6]). Der Vertrag kann, soweit es vom Interesse des Versicherten abhängt, ein gültiger Assecuranzvertrag seyn; der Ersatz correspondirt dem denkbaren Interesse für den Fall 2. b.: das neue Loos giebt genau die durch die Ausloosung entgangene Lage; und für den Fall 2. a.: das neue Loos giebt den durch das Behalten entgangenen Verkaufspreis, nicht immer genau, da der Cours sich geändert haben kann, aber doch, und dies genügt, in einer der wahrscheinlichen Größe des Verlustes sich nähernden Taxe. Für den Fall 2. c. blendet die Auffassung: es wird die verlorne Hoffnung mit einer neuen Hoffnung gedeckt, es scheint der recht eigentliche Ersatz. Allein da das Interesse gar nicht, auch nicht annäherungsweise bemessen werden kann, so ist die Vereinbarung auf ein neues Loos, so wie jeder Anschlag, insofern er Ersatz seyn soll, reine Willkür, und läßt sich auch nicht als ungefähre Taxe aufrecht halten, weil die Taxe sich der wahrscheinlichen Wirklichkeit anschließen, ihr also die Möglichkeit der Taxirung unterliegen muß. Soweit nun der Vertrag nicht als Versicherung aufgefaßt werden kann, ist er eine sogenannte

---

1139. Weskett Theorie und Praxis der Assecuranzen ed. Engelbrecht. Bd. 2. S. 18—21. Law publicirte 1712: gegen Prämie von 100 fl. werde er 300 fl., zahlen, wenn auf 10, und 500 fl., wenn auf 15 ihm angegebene Loose kein Gewinn falle.

6) Diesen einen Fall erwähnen Unger das Prämiengeschäft des königlichen Seehandlungsinstituts. S. 59—64. (hier Berechnung wie hoch die Assecuranzprämie zu nehmen sei.), Bender Verkehr §. 112. 113., Nebenius öffentl. Credit. S. 566. 574. Note.

Wettassecuranz. Diese ist als Versicherung immer ungültig, kann aber nach den Umständen als Wette aufrecht erhalten werden[7]).

§. 106.

Die Assecuranz des Credits.

(Selbstassecuranz.)

I. Selbstassecuranz. Der Gläubiger kann sich für die Gefahr, die er durch die Creditgebung läuft, eine besondere Vergütung vom Schuldner machen lassen. Diese ist eine Assecuranzprämie. Für die Größe derselben ist die Größe der Gefahr, also das Können und Wollen des Schuldners entscheidend. Das vollkommenste Vertrauen zu Beidem macht alle Prämie überflüssig, so wie gänzliches Mißtrauen in Beides, oder auch nur in das Können, Creditlosigkeit wirkt. Zwischen diesen beiden äußersten Puncten liegen viele Stufen. Die Größe der Prämie entspricht nicht immer den wirklichen Verhältnissen, sondern wird, weil der Gläubiger seiner Meinung nach Vergütung will, durch die Meinung des einzelnen Gläubigers von der Größe der Gefahr fixirt, diese Meinung ist aber selten unabhängig von der allgemeinen Meinung des hier interessirten Publikums. Daher wird die einzelne Prämie in der Regel mit Beachtung der s. g. mittleren Assecuranzprämie [1]), welche auf die gewöhnlichen Umstände basirt ist, festgesetzt. Die Festsetzung der einzelnen Prämie beruht nun entweder auf einem Anerkennen dieser Umstände für das Verhältniß zwischen diesem Gläubiger und diesem Schuldner, oder auf der Meinung, daß die Umstände hier mehr oder minder gefahrbringend sind, und

7) Vgl. unten beim Seerecht Wettassecuranz.

1) Vgl. Nebenius öffentl. Credit S. 4.

besteht danach in Anerkennung, Erhöhung, Verminderung der mittleren Assecuranzprämie.

§. 107.

Die Assecuranz des Credits.
(Kaufmännische Bürgschaft.)

II. Kaufmännische Bürgschaft[1]). Die Gefahr, die an sich den Gläubiger trifft, übernimmt oft ein Dritter gegen eine Vergütung. Er steht ein für die Gefahr aus der Creditgebung, für den Credit, er steht del credere. Das Geschäft ist eine Assecuranz, die Vergütung, die Assecuranzprämie, heißt hier Delcredereprovision, es ist ferner eine Interception, denn der Versicherer übernimmt eine fremde Verbindlichkeit. Daher entscheiden über das Genauere die Grundsätze der Assecuranz und der Interception, daher ist im Zweifel eine Novation, das heißt statt vermehrter Sicherheit ein Tausch der Sicherheit, nicht anzunehmen[2]). Das Institut ist dem römischen Recht bekannt, da es ein Intercediren für Geld kennt[3]). Es geschieht das Delcrederestehen oft in der Form des Traf-

1) Código de comercio. Art. 412 — 416. — Sehr detaillirt: Codigo commercial Art. 840—865. vgl. besonders Art. 851. 852. 855. — Entwurf für Württemberg. Art. 416—421. 427. und Motive S. 367 — 421.

2) Pöhls in den Rechtsfällen I. S. 89 — 92.

3) L. 6. §. 7. D. mandati (17. 1.) fidejusserat . . . mercedem pactus ob suam fidejussionem. L. 10. §. 8. L. 6. §. 6. D. eod. L. 23. C. ad Sct. Vellej. (4. 29.) si intercesserit . . . aliquid accipiens. Vgl. meinen Verkehr mit Staatspapieren S. 251. Note 25. Heutzutage muß „jeder vom constitutum abweichende eigenthümliche Einfluß der fidejussio aufhören." Vgl. Neustetel und Zimmern römisch rechtliche Untersuchungen S. 279. 281. u. Mühlenbruch Pandektenrecht. Bd. 2. §. 484.

sirens oder Indossirens eines Wechsels[4]). Die Personen, von denen es häufiger geschieht, sind 1. der Verkaufscommissionär. 2. Der Einkaufscommissionär *). 3. Der Assecuranzcommissionär. 4. Der Makler[5]), insbesondere der Wechselmakler. 5. Der Institor. — Der del credere Stehende haftet dem Gläubiger für die Gefahr aus der Creditgebung, dieselbe mag auf dem Können des Schuldners beruhen[6]), oder auf dessen Wollen[7]). Mit dem Schuldner steht regelmäßig der del credere Stehende als solcher in keinem contractlichen Verhältniß, da er in der Regel ohne Zuziehung des Schuldners intercedirt; er kann gegen diesen aus fremdem Recht, nemlich mit der ihm cedirten Klage des Gläubigers auftreten, und zu dem Ende die Cession derselben vom Gläubiger, dem er zahlt, wie jeder Intercedent, verlangen; er kann aber auch aus eigenem Recht gegen den Schuldner klagen, nemlich weil er diesen durch die Zahlung, oder wenn es so bedungen ist, schon durch die Interception von dem Gläubiger liberirt hat, negotiorum gestorum actione. Weil aber diese nur soweit begründet ist, als er wirklich dem

4) Fischer österr. Handelsrecht §. 202. — Codigo commercial. Art. 856. 857.

*) Daniels Wechselrecht S. 334. 335.

5) Pöhls in den Rechtsfällen. I. S. 92. i. f. — 98.

6) Daher hat er nicht die beneficia, die der Schuldner wegen seiner Insolvenz hat, denn er will den Gläubiger in den Stand setzen, als sei der Schuldner solvent. L. 63. §. 1. D. pro socio (17. 2.).

7) Dies beweiset die unbedingte Haftungspflicht des fidejussor für die mora des Schuldners, also auch soweit sie auf Böswilligkeit des letzteren beruht. Vgl. L. 58. §. 1. D. de fidejussoribus (46. 1.) und L. 24. §. 1. D. de usuris (22. 1.) in dem Zusammenhang mit der L. 21. bis L. 24. pr. eod.

Schuldner gedient hat, so muß er im eigenen Interesse nicht nur Alles wahrnehmen, wozu der mandatarische Intercedent contractlich verpflichtet ist [8]), sondern es ist seine Stellung für ihn weit gefahrvoller, weil er nicht wie der Mandatar sich auf mangelnde Instruction von Seiten des Schuldners berufen kann [9]), oder darauf, daß er gehandelt habe, wie ihm aufgetragen sei [10]); denn nicht sein subjectiver guter Glaube, sondern der objective Nutzen begründet jene Klage. — Nur dieses Allgemeine vom Delcredereſtehen hier; das Weitere unten bei den einzelnen Personen.

§. 108.

Der Creditauftrag.

Das Mandat zu creditiren, das heißt mit Credit zu contrahiren [1]). Creditauftrag, Creditmachen, Creditbrief in diesem Sinn [2]). I. Verhältniß zwischen dem Mandator

---

8) Z. B. die Einreden des Schuldners, welche er weiß, vorschützen L. 10. §. 12. L. 29. pr. §. 2. D. mandati (17. 1.); den Schuldner von der geschehenen Zahlung benachrichtigen L. 29. §. 3. D. eod.

9) Z. B. wenn er eine ihm unbekannte Einrede des Schuldners nicht vorschützte. L. 10. §. 12. L. 29. pr. §. 2. D. mandati (17. 1.).

10) Z. B. wenn er zahlt, während der Schuldner von vorn herein nicht schuldet. L. 47. D. de condictione indebiti (12. 6.).

1) Dem Mandat, sich zu berechtigen, als Gläubiger zu contrahiren, steht gegenüber das Mandat, sich zu verpflichten, als Schuldner zu contrahiren. Von diesem unten.

2) Der Creditbrief, ein zweideutiges Wort, enthält 1. den Auftrag zu creditiren; oder 2. den Auftrag zu zahlen. Von dem Creditbrief in dieser letztern Bedeutung unten; §. 114. Note 6. Was Treitschke in Richters Jahrbüchern 1843. S. 712 gegen die Darstellung im Text erinnert, daß, wer heut-

und seinem Mandatar. 1. Form des Mandats. Es wird ertheilt a. durch die Aufforderung dem Dritten zu creditiren. b. Mit dem Zusatz: auf meine Gefahr. c. Oder: auf meinen Credit und meine Gefahr. d. Oder: und stellen es mir in Rechnung[3]). 2. Gradationen des Auftrages: a. der Mandator ist die erste Veranlassung des Contractes. b. Der Mandatar war ohnehin Willens gewesen, mit dem Dritten zu contrahiren. c. Der Mandatar hatte bereits contrahirt. Dann ist der Auftrag nur soweit gültig, als er in erweiterter Maaße Credit zu bewilligen aufträgt[4]). 3. Rechtswirkung. 1. Beide Theile sind aus

---

zutage einen Creditbrief honorirt, nur den Aussteller, für dessen Rechnung er zahle, zu seinem Schuldner machen wolle, nicht auch den Inhaber, welchem er zahle, trifft nur den Creditbrief, welcher ein Zahlungsmandat enthält (vgl. unten §. 114. Note 6. und §. 125. den ersten Satz), nicht aber den Creditbrief, welcher den Auftrag zu creditiren, also mit dem Empfohlenen zu contrahiren enthält, und von diesem, von dem Creditauftrag, ist ja hier (§. 108. 109.) die Rede. Hiermit erledigen sich auch die weiteren Erinnerungen.

3) a. Mando ut Titio credas. L. 6. §. 4. L. 10. § 8. L. 21. L. 56. pr. D. mandati (17. 1.). b. Periculo meo crede, bene credis. L. 12. §. 13. eod. Periculo meo pecuniam fore dico. L. 12. §. 14. eod. c. Peto des ei nummos fide et periculo meo. L. 24. D. de fidejussoribus (46. 1.). d. Mando tibi, ut . . . credas . . . in quam pecuniam indemnem rationem tuam me esse ex causa mandati . . . praestaturum. L. 59. §. 5. D. mandati (17. 1.) Es kann auch die Acceptation des Auftrages dem Auftrag vorangehen.

4) a. Der gewöhnliche Fall, wie er auch als das Regelmäßige im römischen Recht angenommen wird. — b. L. 71. §. 2. D. de fidejussoribus (46. 1.) — c. L. 12. §. 14. D. mandati. (17. 1.). In dem Fall unter c. ist dann das Mandat zu creditiren, ein

dem Auftrag tenent [5]). 2. Der Mandatar dahin, daß er ihn genau in der vorgeschriebenen Maaße erfülle [6]). 3. Der Mandator dahin, daß er dem Mandatar, welcher das Mandat erfüllte, die dadurch gehabte Auslage erstatte, ihm Deckung mache [7]). Der Mandatar ist durch die Vollziehung des Mandats Gläubiger des Dritten geworden; nach den reinen Grundsätzen des Mandats, also nur die Form ins Auge gefaßt, hindert dieser Anspruch aus diesem Titel gegen diesen Schuldner ihn nicht, den Mandator auf Erstattung des dem Dritten (Schuldner) creditirten Betrages anzusprechen, und zwar ohne Weiteres, und neben dem Schuldner, so daß er doppelt erhält, und ohne daß die Einreden des letzteren in Betracht kommen; allein der Sache nach liegt in der Mandatsertheilung eine Intercession und dies modificirt jene Folgen der Form. Der Mandatar, der Gläubiger, creditirt *für Rechnung* des Mandator; — der Mandator nimmt den Contract *auf seine Rechnung*. Damit nimmt er ihn auch *auf seine Gefahr*. — Das Genauere anlangend, so muß a. über die Frage: ob der Mandator ohne Weiteres dem Mandatar den creditirten Betrag erstatten muß, oder nur dann und soweit, als und wieweit er denselben von dem Schuldner

---

Mandat weiter zu creditiren, aber immer, da dieses ohne Contract undenkbar ist, ein Mandat zu contrahiren.

5) L. 6. §. 4. D. mandati (17. 1.).

6) Z. B. gieb nur gedeckten (durch Bürgschaft, Pfand), Credit. L. 59. §. 6. D. mandati (17. 1.). Vgl. L. 10. §. 8. D. eod.

7) L. 20. pr. L. 6. §. 4. L. 28. L. 27. §. 5. D. mandati (17. 1.). Mehrere Mandatoren haften solidarisch L. 21. D. eod. L. 28. C. de fidejussoribus (8. 41.) L. 7. D. de fidejus sorius tutor. (24. 7.) L. 3. C. de constituta pecunia (4. 18.). Vgl. Neustetel und Zimmern römisch rechtliche Untersuchungen. S. 267 — 274.

nicht erhält, die Meinung der Contrahenten entscheiden. Diese muß, es mag nun der Auftrag zu creditiren ohne Zusatz, oder mit dem Zusatz, daß man den Contract auf seine Gefahr, oder daß man ihn auf seine Rechnung, oder daß man ihn auf seine Gefahr und Rechnung nehme, ertheilt seyn, zunächst so verstanden werden: daß die Vorausklage nicht erforderlich sei. Denn die Form giebt die Klage auf Deckung wegen erfüllten Mandats, und es ist daher Sache des Mandators, zu beweisen, daß die Meinung nur auf subsidiäre Haftung gegangen sei. Daher giebt denn auch das römische Recht dem Mandatar die Wahl, ob er den Schuldner oder den Mandator ansprechen will [8]). Jener Beweis liegt auch in der bloßen Clausel „auf meine Gefahr" nicht [9]); es muß deutlicher ausgesprochen seyn, daß der Mandator die Schuld nur auf seine Gefahr und nicht auf seine Rechnung nehmen will [10]). Der

8) L. 60. pr. D. mandati (17. 1.) L. 7. D. quod cum eo qui in aliena potestate (14. 5.) L. 56. pr. D. mandati (17. 1.). L. 7. C. eod. (4. 35.) L. 19. C. de fidejussoribus (8. 41.) Dem steht L. 27. §. 5. D. eod. (L. 13. D. de fidejussoribus (46. 1.)) nicht entgegen, denn sie sagt nur: wenn der creditor den debitor belangte und einen Theil der Schuld gezahlt erhielt, so haftet der Mandatar nur für den Rest; sie beweist vielmehr ebenfalls das Wahlrecht.

9) Denn da in der Übernahme auf die Rechnung, welche der bloße Auftrag enthält, nothwendig auch die der Gefahr liegt, so ist durch die Clausel nicht ausgesprochen, daß sie das, was aus dem bloßen auf Rechnung Nehmen folgt, daß nemlich der Mandator, es mag Gefahr vorhanden seyn oder nicht, zahlen muß, beschränken, nemlich seine Zahlungspflicht auf den Fall der Gefahr beschränken soll.

10) Dem hier Gesagten steht die L. 12. §. 14. D. mandati (17. 1.) nicht entgegen, obgleich sie bei einem Mandat in der

Mandatar darf die gegen den Schuldner angestellte Klage fallen lassen und den Mandator belangen [11]), so wie umgekehrt, ja auch beide gleichzeitig belangen [12]). So das Recht vor der Nov. 4. cap. 1. Die Novelle [13]), das Wesen des Instituts, daß man den Contract auf seine Rechnung nehmen wolle, verkennend, gestattet dem Mandator, den Gläubiger zuvor an den Schuldner zu verweisen, aber nur dann, wenn der Gläubiger den

---

Fassung periculo meo fore dico die Entscheidung giebt: omne nominis periculum debere ad mandatorem pertinere, und man diese letzten Worte gewiß als auf subsidiäre Haftung deutend verstehen muß, während die Stellen der Note 8. anders den Auftrag und die Entscheidung fassen. Denn jene Stelle hat den besondern Fall, daß der Mandator nicht das Creditiren, sondern das weitere Creditiren über die ursprüngliche Zeit hinaus veranlaßt hat, er haftet mithin auch nur für die Gefahr dieses Aufschubs, und will nur soweit den Contract d. h. nur diesen neuen Contract auf seine Rechnung nehmen. Die Gefahr des Aufschubs ist aber erst durch die Nachweisung dargethan, daß der Schuldner nun nur so und so weit solvent sei.

11) L. 71. D. de fidejussoribus (46. 1.) „quamvis enim . . . mandator liberatur.

12) L. 60. pr. D. mandati (17. 1.).

13) Die Novelle giebt die Bestimmung so: 1. Der Gläubiger darf zuerst nur den Schuldner belangen, und wegen dessen, was er von diesem nicht erhält, sodann den Mandator. 2. Ist aber der Mandator am Platz, der Schuldner abwesend, so braucht der Gläubiger dem Schuldner nicht zu folgen, sondern darf ohne Weiteres den Mandator belangen. 3. Der Mandator darf aber den Schuldner stellen, um ihn als Beklagten vorzuschieben, und darf zu dem Ende eine Frist vom Richter gesetzt verlangen. 4. Ist die Frist verlaufen, ohne daß der Schuldner gestellt ist, so ist nun der Mandator der rechte Beklagte und muß gegen Klagencession zahlen.

Schuldner zur Stelle hat, oder der Mandator ihm denselben zur Stelle schafft. Die subsidiäre Haftung des Mandators muß, da sie contra rationem juris ist, auf diese beiden Fälle beschränkt werden, für die übrigen Fälle bleibt es bei dem älteren Recht. Auf das kaufmännische Creditmachen dieses angewandt, so bezieht es sich selten auf einen Platzhandel, sondern in der Regel ist der Schuldner wie der Creditmacher dem Creditor entfernt, und kann von dem Creditmacher nicht zur Stelle geschafft werden. Daher stellen sich im kaufmännischen Verkehr die Verhältnisse regelmäßig so, daß die subsidiäre Haftung nicht anders Statt hat, als wenn sie ausdrücklich bedungen worden ist, und überhaupt das ältere Recht entscheidet. b. Der Mandator ist liberirt, wenn die Forderung des Mandatars durch Zahlung oder auf anderweitige Art getilgt ist; denn der Mandatar hat nun die Auslage bereits erstattet erhalten [14]). Er ist nicht liberirt, wenn der Mandatar dem Schuldner versprach, daß *er* ihn nicht, oder daß er *ihn* nicht behelligen wolle, wohl aber, wenn das Versprechen dahin, daß er überhaupt liberirt seyn solle, also das Versprechen auf eine Schenkung ging, die der Mandatar durch seine Regreßnahme gegen den Mandator, weil dieser sich wieder an dem Schuldner erholt, hinterlistig wieder anfechten würde [15]). c. Von den Einreden des Schuldners gegen den Gläubiger hat der Mandator offenbar diejenigen nicht, wegen deren Gefahr er eben intercedirte [16]); die andern Einreden hat er nicht nur dann,

14) Also gegen die contraria mandati actio die exceptio doli. Vgl. L. 71. D. de fidejussoribus (46. 1.).

15) L. 21. §. 5 — L. 25. L. 32. D. de pactis (2. 14.).

16) Z. B.: 1. Das Senatusconsultum wird Dir nicht ent-

wenn sie zugleich auf eine Mandatswidrigkeit zurückkommen, sondern auch ohne das, wenn sie aus dem Contract selbst hergenommen sind, ungeachtet er nicht aus der Schuld, sondern aus seinem Auftrag haftet, denn er nimmt den Contract so auf seine Rechnung, wie er auf Rechnung des Schuldners stehen würde[17]). d. Gegen die Zahlung kann der Mandator verlangen, daß ihm der Mandatar seine Klage gegen den Schuldner abtrete, das heißt, herausgebe, was er durch Erfüllung des Auftrages erlangt hat[18]). Die Klagencession ist auch noch dann statthaft, wenn, selbst ohne daß sie vorher ausbedungen ist[19]), bereits die Zahlung geschehen ist, weil der Mandator nicht in der Absicht, um die Schuld des Dritten zu tilgen, zahlt, sondern um seine eigene Verbindlichkeit, Deckung zu machen, zu erfüllen[20]). e. Der Mandator darf seine Haftungsverbind-

---

gegen stehen, leihe nur dem filius familias auf meine Gefahr. L. 12. §. 13. D. mandati (17. 1.). 2. Die minor aetas des Schuldners, derenthalben der creditor nur nach Aufforderung des Mandator contrahirte, giebt diesem keine Einrede, hic enim velut adfirmator fuit et suasor, ut cum minore contrahatur. L. 13. pr. D. de minoribus (4. 4.). Der Mandator hat hier die Gefahr dieser Einreden deutlich genug übernommen.

17) Daher hat der Mandator, wenn nicht besondere Umstände vorliegen, vgl. Note 16., die Berufung auf das Sct. Macedonianum. Die L. 9. §. 3. D. de Scto Macedoniano (14. 6.) hat freilich einen andern Grund: mandati habet regressum.

18) L. 27. §. 5. D. mandati (17. 1.). [L. 13. D. de fidejussoribus (46. 1.)] L. 95. §. 10. D. de solutionibus (46. 3.). Der Mandator ist von der Haftung frei, wenn der Mandatar die Unmöglichkeit der Cession selbst verschuldet hat. L. 95. §. 11. eod.

19) Vgl. L. 76. D. de solutionibus. (46. 3.).

20) L. 28. D. mandati (17. 1.) L. 95. §. 10. D. de solutionibus. (46. 3.).

lichkeit auf eine bestimmte Zeit beschränken; — Erlöschungsclausel[21]).

§. 109.

Creditauftrag.

(Fortsetzung.)

II. Verhältniß zwischen dem Mandator und dem Dritten, dem Schuldner[1]). Der Mandator kann das Creditmandat gegeben haben 1. im Auftrag des Schuldners. Dann ist er Mandatar[2]). 2. Ohne das in der Absicht, dem Schuldner einen Dienst zu leisten. Dann ist er negotiorum gestor. Die unaufgeforderte Dienstleistung wird zum Mandat durch die Ratihabition derselben von Seiten des Schuldners. Diese liegt in dem Geschehenlassen[3]), das heißt in dem Wissen des Creditauftrags ohne die Verwahrung, daß man nicht haften wolle. 3. Ohne Auftrag des Schuldners und ohne die Absicht diesem gefällig zu seyn, sondern aus anderm Interesse. Dann haftet der Schuldner dem Mandator nicht[4]). — Der Mandator kann in jedem dieser Fälle das Creditmandat im Auftrag eines Vierten gegeben haben[5]). Dies ändert an seinem Verhältniß zu dem Schuldner nichts. Sein Verhältniß zu dem Mandatar anlangend, so kann er für Rechnung

---

21) Der Gültigkeit dieser conventionellen Verjährung steht nicht entgegen L. 59. §. 5. D. mandati (17. 1.).

1) Vgl. L. 71. D. de fidejussoribus (46. 1.).

2) L. 9. §. 3. D. de Scto Maced. (14. 6.).

3) L. 18. D. mandati (17. 1.).

4) L. 60. §. 1. D. mandati (17. 1.). Eben so wenig haftet der Schuldner dem Mandator, wenn dieser ihm hat schenken wollen. L. 9. §. 3. D. de Scto Macedoniano (14. 6.).

5) L. 62. §. 1. D. mandati (17. 1.).

dieses Vierten den Contract auf seine Rechnung genommen, oder, daß er lediglich auf Rechnung des Vierten gestellt werde, bedungen haben. III. Verhältniß zwischen dem Mandatar und dem Dritten, dem Schuldner. 1. Der Schuldner überbringt dem Mandatar meistens den Creditbrief [6]). 2. Das Rechtsverhältniß zwischen beiden kann jedes Creditgeschäft seyn, denn bei jedem Creditgeschäft ist eine Interception denkbar [7]). 3. Die Zahlung des Mandator an den Mandatar, wenn gleich in der Absicht, daß er seiner Verbindlichkeit zur Deckung nachkomme, gemacht, giebt dem Schuldner gegen den Mandatar, seinen Gläubiger, die exceptio doli, nicht aber gegen dessen Cessionar, den Mandator.

§. 110.

Die Verpfändung von Creditpapieren.

Verpfändung von Creditpapieren [1]). Creditpapiere können zur Sicherung einer Forderung verpfändet werden. Es werden meistens so viele Papiere hinterlegt, daß der Gesammtwerth derselben zur Zeit der Hinterlegung den Werth der zu deckenden Forderung bedeutend — 10, 15, 20, 25% — übersteigt. Häufig verspricht der Schuldner, im Fall, daß der Cours der Papiere um einen be-

---

6) So hat den Fall auch L. 7. C. mandati (4. 35.).

7) Vgl. L. 32. D. mandati (17. 1.).

1) Vgl. Bender Verkehr mit Staatspapieren. §. 101—106. Der Vertrag heißt Pfandgeschäft, Versatzgeschäft, Depotgeschäft, Deckungsgeschäft; das Pfandobject: Deckung, Depot, Deponade, Gegensatz. — Über kaufmännisches Pfand im Allgemeinen handelt Codigo commercial. Art. 312—320. — Ungrischer XV. Gesetzartikel. Theil I. §. 193—200. — Entwurf für Württemberg. Art. 409—415. und Motive S. 365—367.

stimmten Betrag (um 10 oder 15 %) gesunken seyn werde, einen sogenannten Nachschuß machen zu wollen. Auch wird oft verabredet: der Gläubiger dürfe die Papiere, wenn die Schuld am Verfalltag nicht getilgt werde, „versilbern" oder „sofort versilbern" oder „nach .....[2]) versilbern" oder „zum Tagscours selbst behalten." — Die Verpfändung des Papieres, als einer Schuldurkunde, ist Verpfändung der Forderung, und das Geschäft daher nach den Grundsätzen der Verpfändung eines nomen zu beurtheilen. Sie verlangt mitunter die Formen der Verpfändung von Immobilien[3]). Die Beredung des Nachschusses ist ein bedingtes pactum de pignorando, nach heutigem Recht klagbar; das Pfandrecht an dem Nachschuß datirt erst vom Moment seiner Errichtung. Die Verabredung: der Gläubiger dürfe die Papiere versilbern, ändert an der gesetzlichen Wartezeit des Pfandgläubigers nichts, es mag allein in ihr die Zuerkennung des Pfandrechts liegen, oder diese noch außerdem ausgesprochen seyn[4]). Dahingegen die Verabredung sofortiger oder auf eine andere Zeit gesetzter Veräußerung derogirt der gesetzlichen Veräußerungszeit ganz nach Maaßgabe der Verabredung[5]). Die Verabredung, daß der Gläubiger bei

2) eine bestimmte Zeit.

3) Bender Verkehr §. 33.

4) Ungeachtet des Grundsatzes: daß überflüssige Worte nicht anzunehmen sind, denn es heißt auch: überflüssige präjudiciren nicht, und das Recht des Verpfänders auf die Wartezeit darf nicht ohne Noth als aufgegeben gelten. Vielleicht paßt auch L. 4. C. de pignerat. act. (4. 24.) L. 1. C. de pactis pignorum (8. 35.).

5) L. 8. §. 3. D. de pignerat. act. (13. 7.) L. 3. §. 1. C. de jure dom. impetr. (8. 34.) quemadmodum debet pignus distrahi, sive in tempore, sive in aliis conventionibus, ea observari, de quibus inter creditorem et debitorem conventum est.

mangelnder Zahlung die Papiere zum Tagscours behalten dürfe oder müsse, ist keine lex commissoria, sondern ein bedingter Verkauf [6]).

§. 111.

Das Darlehen.

Ein Creditgeschäft, bei welchem der empfangene Werth nicht identisch, sondern in genere restituirt werden soll, ist das Darlehen. Der gewöhnlichste Gegenstand desselben ist Geld [1]). Der eine Contrahent, der Gläubiger, überträgt eine Geldsumme, ein Capital, auf den andern, den Schuldner, der es nach einiger Zeit zurückerstatten soll. In der Regel erhält der Gläubiger von dem Schuldner wegen des Geschäftes eine Vergütung, Zinsen [2]). Wesentlich ist also 1. Capitalübertrag, und 2. Pflicht der Rückerstattung in genere, und regelmäßig ist 3. eine Vergütung. Die

---

6) L. 16. §. 9. D. de pignoribus (20. 1.). Potest ita fieri pignoris datio, hypothecaeve, ut, si intra certum tempus non sit soluta pecunia, jure emptoris possideat rem, justo pretio tunc aestimandam: hoc enim casu videtur quodammodo condicionalis esse venditio. Ich folge der Meinung, daß diese Bestimmung durch die L. ult. C. de pactis pignorum (8. 35.) nicht aufgehoben ist.

1) Über Papiergeld und Staatspapiere als Gegenstände des Darlehns: Maurenbrecher Lehrbuch des gemeinen deutschen Rechts. Bd. 2. §. 343. Bei Creditpapieren ist nicht das Papier, sondern die Summe, auf welche es lautet, der Gegenstand des Darlehns.

2) Vgl. Rau Volkswirthschaftspolitik. §. 319—323. Rau Volkswirthschaftslehre §. 222—236. Weishaar würtembergisches Privatrecht. Bd. 3. §. 988—1000. Haubold sächsisches Privatrecht. §. 269 b. da Silva Tomo V. cap. XIX. S. 35—44.

Zinsen bestehen in der Regel eben so wie das Capital in Geld, und werden nach Procenten vom Capital bestimmt. In den Zinsen steckt 1. eine Schadloshaltung dafür, daß dem Gläubiger der anderweitige Gebrauch des Capitals entzogen wird; ein Miethgeld[3]). 2. Eine Vergütung für die Gefahr, welche der Gläubiger durch den gegebenen Credit läuft: daß die Rückerstattung nicht in der bedungenen Maaße erfolgen werde; eine Assecuranzprämie[4]). Die Größe der Zinsen bestimmt sich, soweit sie Miethgeld sind, wie jeder Preis, nach dem Verhältniß zwischen Angebot und Nachfrage[5]), soweit sie Assecuranzprämie sind, nach der Größe der Gefahr. Wo gar keine Gefahr ist, weil die Erfüllung sicher ist, sind die Zinsen nur ein

3) Daher sagt L. 3. D. de eo quod certo loco (13. 4.) scimus, quam varia sint pretia rerum per singulas civitates, regionesque: maxime vini, olei, frumenti: pecuniarum quoque . . . L. 67. §. 2. D. pro socio (17. 2.) usuras percipere debeat, quas possit habere, si alii mutuum dedisset.

4) Daher L. 67. §. 1. D. pro socio (17. 2.) quoniam sortis periculum ad eum pertinuerit, usuras ipsum retinere oportet. Vgl. L. 10. §. 8. L. 6. §. 6. D. mandati (17. 1.). In der letztern Stelle theilen sich die Zinsen als Miethgeld und Assecuranzprämie zwischen dem dominus und dem procurator. In der L. 10. §. 8. hat der dominus auf das Miethgeld verzichtet. Das periculi pretium der L. 5. D. de nautico foenore (22. 2.) gehört theilweise hieher. Über diese Stelle vgl. Pardessus collection de lois maritimes. Bd. 1. S. 115. Die obigen Stellen widerlegen die Behauptung von Treitschke in Richters Jahrbüchern 1843. S. 712., daß die Zinsen rechtlich nie als Assecuranzprämie behandelt werden dürfen.

5) Die L. 3. D. de eo quod certo loco (13. 4.) sagt: pecuniarum quoque, licet videatur una et eadem potestas ubique esse, tamen aliis locis facilius, et levibus usuris inveniuntur, aliis difficilius, et gravibus usuris.

Miethgeld. Danach ist der Zinsfuß unter verschiedenen Umständen verschieden, und ist niedriger bei Pfand, und zwar um so niedriger, je besser die Hypothek ist, als bei reinem Personalcredit. Entrichtet werden die Zinsen entweder nach der Capitalübertragung, und zwar in der Regel in bestimmten Terminen, oder gleich anfangs bei derselben, ganz oder theilweise, durch einen Abzug vom Capital. Im erstern, gewöhnlichen, Fall ist außer dem Capital auch Miethgeld und Assecuranzprämie creditirt, im andern Fall sind diese beiden Vergütungen, gänzlich oder theilweise, nicht creditirt worden. Der gesetzliche Zinsfuß ist eine Preistaxe, er beschränkt die Autonomie, und kann daher das Nehmen einer angemessen hohen Assecuranzprämie hindern, so daß der Gläubiger sich begnügen oder nicht hinleihen muß. Die Überschreitung des gesetzlichen Zinsfußes ist Wucher. Der Wucher ist entweder 1. Wucher am Zins, wenn die Zinsen namentlich als Zinsen gesetzwidrig hoch bestimmt sind; oder 2. Wucher am Stamm, wenn an Capital weniger gegeben, als zurückversprochen wird. Er geschieht in folgenden Formen: a. Der Schuldschein wird auf mehr Capital gestellt, als gegeben worden ist. b. Der Capitalübertrag geschieht statt in Geld in andern Sachen, welche der Empfänger veräußern soll, und welche höher angeschlagen werden, als er aus ihnen löset. c. Die bedungenen Zinsen werden sofort von dem zu leihenden Capital abgezogen. Hierdurch stellen sich die Zinsen höher, als sie ohne diese Zahlungsart zu berücksichtigen festgesetzt sind, weil der Capitalübertrag vermindert, und daher Miethgeld und Prämie auf ein größeres, als das creditirte, Capital berechnet ist; dem Schuldner kommt ein Theil des besprochenen Capitals und die Creditirung der Zinsen nicht zu Gute. Der Wucher

am Stamm ist juristisch ein indirecter Wucher am Zins, die Zinsen sind der Wirklichkeit nach höher, als sie scheinen. In fraudem legis kann seyn die Bewilligung einer Provision für den Darleiher. — Das Vorstehende trifft alle Darlehen, sowohl das nicht kaufmännische als das kaufmännische [6]), mag man unter diesem ein solches, bei welchem der Gläubiger, oder bei welchem der Schuldner ein Kaufmann ist, oder bei welchem beide Kaufleute sind, verstehen [7]). Der Kaufmann giebt keine Darlehen, aber nimmt sie, als Schuldner*). Das Capital heißt dann De-

---

6) Marquard S. 491 — 500. da Silva Tomo V. cap. XVIII. S. 33 — 35. Fremery Chap. XIII. S. 71 — 82.

7) Vom kaufmännischen Darlehen, characterisirt durch seinen Zweck, einer Handelsunternehmung zu dienen, und dadurch, daß wenigstens der Schuldner Kaufmann ist, handelt in eigenen Abschnitten der Código de comercio Art. 387 — 403, und der Codigo commercial. Art. 272 — 278. Vgl. auch Entwurf für Württemberg Art. 390 — 403. und Motive S. 354 — 360. Merkwürdig, eigenthümlich, scheinbar, anregend, aber unrichtig und unweise ist die Bestimmung des Art. 274. Todo o contracto commercial feito a credito involve em si o contracto de mutuo. O credito é um emprestimo reciproco, que se faz de fazendas ou dinheiro sobre a reputação da probidade, e solvabilidade d'um negociante. O credito pois é o mutuo mercantil; e em ultima analyse o unico contracto, a que todas as convençoens commerciaes se podem referir.

*) Mit einem Kaufmann, namentlich Banquier, kann auch ein irreguläres Depositum abgeschlossen werden. Im Zweifel, ob das Geschäft ein solches oder ein Darlehn sei, ist das letztere anzunehmen. A. M. ist v. Vangerow Pandekten Bd. 3. §. 630. S. 393., wenn nicht die Meinung nur die ist, daß das irreguläre Depositum factisch gewöhnlicher sei, was aber ebenfalls nicht zuzugeben ist.

positengeld [8]), die Rechnung conto a deposito; der Name ändert aber das gemeinte Darlehen nicht [9]). Das Depositengeld steht gewöhnlich auf willkürliche Kündigung mit sofortiger Zahlung, und daher zu geringeren Zinsen, als die sonstigen Umstände an die Hand geben, und genießt oft im Concurs ein Vorzugsrecht vor den andern simpeln Buchschulden. Die Zinsen [10]) sind gemeinrechtlich auch für den Kaufmann, sei er der Schuldner oder der Gläubiger, auf fünf Procent beschränkt [11]), die Particularrechte gestatten aber sechs Procent [12]), namentlich bei eigenen Wechseln [13]), auch wohl unter besonderen Umständen [14]), oder selbst ohne solche [15]), noch mehr Procent zu nehmen.

---

8) Martens Ursprung des Wechselrechts §. 7. 13. Pöhls Handelsrecht. Bd. 1. S. 202. Note 1.

9) L. 24. D. depositi (16. 3.) L. 26. §. 1. D. eod. Für die Vergleichung des Darlehens mit dem unregelmäßigen Depositum vgl. Neustetel und Zimmern römischrechtliche Untersuchungen. S. 1—26. — Código de comercio. Art. 404—411. — Codigo commercial. Art. 304—311.

10) Código de comercio. Art. 393—403. — Codigo commercial. Art. 279—290.

11) Denn die 8 Procent der L. 26. §. 1. C. de usuris (4. 32.), welche das canonische Zinsverbot cassirt hat, sind durch die Reichsgesetze so wenig, wie durch die an dieselben sich anlehnende Praxis wieder gestattet worden.

12) Z. B. österreichisches Patent vom 4. July 1792. (Meißner Codex. Bd. 1. S. 40. 43.). — Código de comercio. Art. 397. — Codigo commercial. Art. 281.

13) Treitschke Encyclopädie der Wechselrechte. Bd. 2. S. 832—834.

14) Z. B. nach preuß. Ld. R. §. 692. willkürlich hohe Zinsen, wenn ohne besondere Sicherheit auf nicht länger als sechs Monate geliehen ist.

15) Willkürlich hohe Zinsen zu stipuliren gestattet der Codigo

Dritter Abschnitt.

Die Zahlung.

§. 112.

Einleitung.

Als Gegenstand der Zahlung ist im Verlauf immer Geld gedacht. I. Directe und indirecte Zahlung. Die Zahlung geschieht unter Gläubiger und Schuldner entweder direct, oder sie geschieht indirect durch Vermittelung eines Dritten, welcher zur Zahlung oder zur Eincassirung beauftragt ist, oder welcher Schuldner des Gläubigers oder Gläubiger des Schuldners wird. Der Dritte kann dann wieder direct oder indirect die Zahlung machen oder erhalten. Die directe Zahlung ist entweder Baarzahlung oder Compensation; die indirecte findet Statt bei dem Zahlungsmandat, dem Eincassirungsmandat, der Cession, der Assignation, der Delegation, der Scontration, dem trassirten Wechsel, der Girobank. Die directe Baarzahlung wird durch alle diese andern Zahlungsarten entweder wesentlich oder unter Umständen vermieden, surrogirt. Alle Surrogate der baaren Metallzahlung führen zur Ersparung: geringere Münzmenge, weniger Raum, Zeit, Last, Kosten des Zählens, des Aufbewahrens, der Verpackung, des Transports, der Assecuranz. II. Zahlung oder Surrogat. Was nicht Baarzahlung die-

---

commercial. Art. 280. 637. Vgl. auch Motive S. 288—290 zu dem Entwurf für Württemberg.

Die Zahlung. Marperger neu eröffnetes Handelsgericht. Cap. XV. XVI. S. 377—524.

ser Schuld an den Gläubiger oder dessen Stellvertreter [1]) ist, ist ein Surrogat. Der Gläubiger braucht sich ein Surrogat, ein aliud pro alio, nicht gefallen zu lassen [2]), er darf es aber, und dann ersetzt für immer oder einstweilen sein Begnügen die Zahlung, das Surrogat gilt als Zahlung, satisfactio pro solutione est [3]). Als Surrogat, welches ein für allemal oder vorläufig als Zahlung gilt, sind folgende Verhältnisse häufig; das vorläufige Surrogat kann für die künftige wirkliche Zahlung eine Sicherheit gewähren. 1. Der Gläubiger begnügt sich mit einem später fälligen Schuldschein oder Wechsel. Darin liegt eine Prolongation, statt Baarzahlung ist der Credit genommen. 2. Der Schuldner acceptirt eine vom Gläubiger auf ihn gezogene Anweisung oder Tratte. Er verspricht dann nicht Zahlung der Schuld, sondern der Summe, und macht sich zum Schuldner des Assignatars oder Remittenten. Bei späterem Verfalltag des Accepts liegt eine Prolongation vor, und statt Baarzahlung ist Credit genommen; aber auch bei zugleich fallenden Verfalltagen ist es so. Denn der Gläubiger steht seinem Nehmer für den Regreß, und ist, kommt es dazu, immer noch auf den Schuldner hingewiesen; der Zeitverlust ist klar, kann durch die grundlosesten Ausflüchte des Schuldners herbeigeführt werden, dieser mittlerweile insolvent wer-

1) L. 11. §. 5. D. de pigneratitia actione (13. 7.) L. 49. D. de solutionibus (46. 3.).

2) L. 2. §. 1. D. de R. C. (12. 1.) L. 10. D. de pigneratitia actione (13. 7.) L. 16. C. de solutionibus (8. 43.) L. 98. §. 6. D. de solutionibus (46. 3.).

3) pr. §. 1. I. quibus modis tollitur obligatio (3. 30.) L. 52. L. 54. D. de solutionibus (46. 3.) L. 6. §. 1. D. quibus modis pignus (20. 6.) L. 9. §. 3. D. de pigneratitia actione (13. 7.).

den. Also creditirt der Gläubiger länger bei Annahme eines Accepts, er riskirt nach vergeblichen Kosten und Zeitverlust endlich ganz auf den alten Fleck zu kommen, wobei es ganz gleich ist, ob der Nehmer des Papieres einfacher oder in rem suam procurator ist. 3. Der Gläubiger läßt sich durch unacceptirte Rimessen auf den Credit eines Dritten verweisen; sind diese so früh fällig, daß noch vor dem Verfalltag der Schuld die Honorirung oder Nichthonorirung sich entscheidet, so daß also am Verfalltag der Schuldner angegangen werden kann, so ist nichts gewagt, wenn später, dann ist prolongirt, und wie bei jeder Prolongation riskirt. 4. Der Gläubiger nimmt einen andern Schuldner, nemlich einen ihm übermachten Schuldschein eines Dritten (Staatspapier, Banknote, eigenen Wechsel Dritter, fremdes Accept von Anweisungen oder Wechseln), oder der Dritte verspricht eben in Beziehung auf diese Schuld als Intercedent. Ist der Regreß des Gläubigers gegen den Schuldner nun ausgeschlossen, so ist mit fremdem Credit bezahlt, ist er offen, so ist nach der Unterscheidung unter 3. entweder nichts verloren, oder der Credit verlängert. 5. Die Compensation ist ein Surrogat, denn Anrechnung ist nicht Baarzahlung. Sie gilt als solche gesetzlich oder vertragsmäßig. 6. In der Annahme eines Pfandrechts oder Retentionsrechts liegt kein Surrogat, denn der Anspruch auf Baarzahlung bleibt.

Erste Abtheilung.

Die directe Zahlung.

§. 113.

Baarzahlung. Compensation.

I. Die Baarzahlung (per cassa) geschieht in Metallgeld (Contanten) oder Papiergeld. Das characteristische Unter-

scheidungszeichen des letzteren von ähnlichen Substituten des Metallgeldes, namentlich den Creditpapieren, ist der Zwangscours, daß es von jedem Unterthan statt Metallgeldes angenommen werden muß. Die Baarzahlung hat für das Handelsrecht nichts Besonderes [1]). Keine Zahlung ist Zahlung mit verrufenem Geld [2]), oder mit fremdem Geld bevor es der Empfänger consumirt hat [3]). II. Compensation [4]). Auch über sie gelten im Handelsrecht nicht besondere Grundsätze. Unter den Kaufleuten werden meistens eine Menge von Schulden und Forderungen durch einen Generalabschluß gegen einander compensirt. Wenn sie in dauernder Geschäftsverbindung, und daher in einem gegenseitigen Creditverhältniß (in laufender Rechnung, — in Contocourant) stehen [5]), Freunde, so werden zur Zeit des Rechnungsabschlusses von jedem Einzelnen die Schulden und Forderungen an den Andern, das debet und credit, gegen einander berechnet [6]), und die für den einen Theil sich als credit herausstellende Differenz, „der Saldo", ist dann Gegenstand der Zahlung. Dieser Saldo, der

---

1) Pöhls Handelsrecht. §. 126. S. 289—293. Über die Zahlung mit Geldpaketen und Geldsäcken vgl. Gaudlitz diss. de voluminibus et saccis pecunia impletis. Lipsiae 1834. Motive S. 276—280 zu den Art. 313 b. 313 c. des Entwurfes für Württemberg.

2) L. 24. §. 1. D. de pigneratitia actione (13. 7.) L. 102. pr. D. de solutionibus (46. 3.).

3) L. 19. §. 1. D. de R. C. (12. 1.)

4) Casaregis I. S. 192—197. II. S. 136—140.

5) Casaregis I. S. 311—319. passim. II. S. 394. 395. 294—299.

6) Über Rechnungsfehler: Brinkmann Rechtskunde. Bd. I. Schleswig 1831. No. 26.

also das Resultat einer Reihe von Compensationen ist, wird dann entweder bezahlt, oder, um bei einer künftigen Abrechnung in Anschlag gebracht zu werden, dem Gläubiger, sowohl von sich selbst in seinen Büchern, als auch vom Schuldner in seinen Büchern, als credit des Gläubigers und debet des Schuldners zu Gute geschrieben, der Saldo wird „vorgetragen." Ist der Saldo auf diese Weise berechnet („aufgemacht", „die Bilanz gezogen"), so wird diese Berechnung mit der Schlußsumme in einer besonderen Urkunde, diese heißt auch der Contocourant, dargestellt, und wie jede andere Rechnung vom Gläubiger dem Schuldner zugestellt. Ob dies als Mahnung, also mit der Wirkung der mora anzusehen sei, ist aus den Umständen zu beurtheilen, denn oft wird der Contocourant nur deshalb übersandt, um dem Schuldner über den Stand seines Schuldverhältnisses eine Nachweisung zu geben, daher auch oft auf Auffordern des Schuldners, und vor dem gewöhnlichen Abschlußtermin. Dieser ist in der Regel der Jahresschluß, so daß die vorgetragenen Posten vom ersten Januar an neu verzinst werden. Bei mehrmaliger Abrechnung nicht eingeforderte Posten gelten, wenn nicht besondere Umstände dagegen sind, als erlassen[7]). III. Die Zahlung a conto bedeutet entweder eine Abschlagszahlung, oder das Ab- und Zuschreiben in den Handelsbüchern des Gläubigers und Schuldners, wo sie also eine Zahlung durch Compensation ist. Da aber die letztere eine Gegenforderung des Schuldners voraussetzt, so ist da, wo diese noch nicht existirt, unter jenem dann unpassenden Ausdruck nur das Setzen auf Rechnung zum Behuf einer künftigen Compensation zu verstehen.

7) L. 26. D. de probationibus (22. 3.). Vgl. L. 13. pr. D. de usuris (21. 1.) L. 5. 8. C. eod. (4. 32.).

Zweite Abtheilung.

Das Zahlungsmandat.

§. 114.

Form und Annahme.

I. Das Zahlungsmandat kann mündlich [1]) und schriftlich [2]), ausdrücklich und stillschweigend [3]) ertheilt werden. Es kann darauf gehen, daß der Mandatar eine ihm vom Mandanten übermachte species, dieses ihm überlieferte Geld, dem Dritten einhändige [4]). Dann erhält der Dritte wohl einen s. g. Extraditionsschein. Nicht dieser Fall wird gedacht werden, sondern daß das Mandat auf eine in genere zu machende Zahlung geht. Ein solches Mandat liegt vor namentlich bei den s. g. Dispositionsscheinen [5]), bei dem Creditbrief in diesem Sinn [6]), und bildet die eine

1) Das Zahlungsmandat in Stipulationsform: L. 38. §. 21—23. D. de V. O. (45. 1.).

2) L. 89. §. 1. D. de solutionibus. (46. 3.).

3) Z. B. der procurator omnium rerum hat es. L. 89. §. 1. L. 34. §. 3. D. de solutionibus (46. 3.). Dem Zahlungsmandat steht das Mandat gleich: liberire Deinen Schuldner. L. 27. pr. D. mandati (17. 1.).

4) L. 17. D. de solutionibus (46. 3.) [vgl. L. 20. D. eod. L. 13. L. 19. §. 1. D. de R. C. (12. 1.)] L. 2. §. 6. L. 9. §. 2. L. 13. L. 25. D. de donationibus (39. 5.) L. 9. pr. D. de jure dot. (23. 3.) L. 36. D. de pactis (2. 14.) L. 22. §. 7. D. mandati (17. 1.) L. 52. §. 16. D. de furtis (47. 2.) L. 26. pr. D. de donat. int. V. et U. (24. 1). L. 6. §. 2. L. 24. D. de negot. gestis (3. 5.).

5) Sie kommen als ein lediglich zwischen dem Mandanten und Mandatar verhandeltes Zahlungsmandat vor, um Anweisung und Tratte wegen des Stempels zu vermeiden. Vgl. Bender Wechselrecht. Bd. 2. S. 36. Note.

6) Der Creditbrief, nicht als Creditmandat (vgl. oben

Seite bei der Anweisung und bei dem trassirten Wechsel. Das Mandat lautet regelmäßig: zahle die Summe von 100. Ist der Mandatar Schuldner des Mandanten, so kann es lauten: 1. Zahle die Summe von 100. 2. Zahle die mir schuldigen 100. 3. Zahle die Summe von 100, wir wollen auf die mir schuldigen 100 anrechnen [7]). II. Die Annahme des Zahlungsmandats ist wie überhaupt die Annahme eines jeden Mandats, und allgemeiner das Eingehen eines jeden Vertrages [8]), reine Willkür des Beauftragten [9]). Dies gilt auch, wenn der Mandatar Schuldner des Mandanten, und auf dieselbe Summe ist, gleich viel, welcher Art die Schuld sei. Denn muß gleich der Schuldner nicht nur dem Gläubiger, sondern auch jedem legitimirten Stellvertreter desselben zahlen, und kann gleich dieser, wenn ihn der Gläubiger mit den ihm zustehenden Mitteln versehen hat, die Zahlung erzwingen, so braucht doch nie ein Schuldner seinem Gläubiger zu versprechen, daß er einem Andern zahlen wolle, weder daß

---

§. 108.), sondern als Zahlungsmandat gedacht (über den Creditbrief in diesem Sinn: Pöhls Handelsrecht §. 93. Mittermaier §. 560. da Silva Tomo V. cap. X. S. 21. — Preußisches Landrecht §. 712. — Código de comercio. Art. 572—579. — Codigo commercial. Art. 444—449. 452. — Entwurf für Württemberg Art. 424—426. und Motive S. 374. 375.) wird entweder direct vom Aussteller dem Mandatar übersandt, oder dem Dritten, zu dessen Gunsten er lautet, eingehändigt und von diesem überbracht, dann hat er ganz die Natur einer Anweisung.

7) Nur bei der zweiten Clausel ist es direct so, als habe der zahlende Mandatar seinem Gläubiger selbst gezahlt. L. 12. C. de solutionibus (8. 43.). Bei den andern beiden Clauseln wird der Mandatar erst durch Compensation liberirt.

8) L. 5. C. de O. et A. (4. 10.).

9) L. 22. §. 11. D. mandati (17. 1.).

er diese Schuld, noch daß er die Summe dieser Schuld zahlen wolle, denn es wird dadurch neben dem debitum noch eine neue obligatio begründet, und deren Übernahme ist willkürlich [10]), selbst wenn das debitum als getilgt gelten soll.

§. 115.
Erfüllung.

Das übernommene Mandat muß erfüllt werden [1]), d. h. der Mandatar ist dem Mandanten verpflichtet, dem Dritten zu zahlen. Der Mandant hat, die Erfüllung zu erzwingen, die directa mandati actio. I. Die Zahlung muß auftragsmäßig beschafft werden. Daher muß er 1. zahlen. Der Zahlung steht jedes Abfinden gleich, welches der Dritte als Zahlung gelten lassen will [2]). 2. Die beorderte Summe zahlen, nicht mehr [3]), und nicht weniger. 3. Zur beorderten Zeit [4]) und am beorderten Ort zahlen. 4. Der benannten Person, deren Identität mit dem Empfänger er also zu prüfen hat. Die Zahlung an den Unrechten steht auf Gefahr des Mandatars [5]), es möchte denn der Mandant diese mandatswidrige Zahlung ratihabirt haben [6]), oder vielmehr binnen paßlicher Zeit

---

10) L. 5. C. de O. et A. (4. 10.).

1) L. 12. §. 11. D. mandati (17. 1.).

2) Allgemeine Grundsätze, und speciell z. B. L. 45. §. 4. D. mandati (17. 1.).

3) L. 89. §. 1. D. de solutionibus (46. 3.) L. 57. §. 1. D. de cond. indebiti (12. 6.).

4) Vgl. L. 22. pr. §. 1. D. mandati (17. 1.).

5) L. 34. §. 4. D. de solutionibus (46. 3.).

6) L. 12. pr. §. 4. D. de solutionibus (46. 3.) L. 12. C. eod. (8. 43.).

nicht protestirt haben[7]). Soweit aber das dem Unrechten Bezahlte dem Mandanten zu Gute kommt, ist der Mandatar außer Verantwortung[8]). Der Mandatar kann sich, ist er über die Legitimation zweifelhaft, die Rückforderung, falls nicht dieser Empfänger genehmigt werde, vorbehalten[9]). 5. Wenn die Zahlung als eine von dem Mandanten dem Dritten gemachte gelten soll, nicht suo nomine, sondern Namens des Mandanten zahlen[10]). Es kann dann aus denselben Gründen, aus welchen eine direct vom Mandanten gemachte Zahlung angefochten werden kann, auch die Zahlung des Mandatars angefochten werden; es kann auch natürlich die anfechtbare Zahlung nicht die Wirkung haben, wie die zu Recht beständige, und was die letztere bewirkt hätte, ist bei jener wenigstens nicht nach allen Seiten hin, oder wohl nach keiner Seite hin erreicht[11]). 6. Die Zahlung so bewerkstelligen, daß das gezahlte Geld bei dem Dritten auch sicher verbleibt, also

---

7) L. 13. D. eod.

8) Vgl. L. 34. §. 9. D. de solutionibus (46. 3.).

9) L. 14. pr. D. eod.

10) Vgl. 1. L. 82. D. de jure dotium (23. 3.). — 2. L. 5. §. 9. D. eod. — 3. L. 52. §. 16. D. de furtis (47. 2.). — 4. L. 25. D. de donationibus (39. 5.). — 5. L. 9. §. 8. D. de R. C. (12. 1.) nec dubitari, quin, si meam pecuniam tuo nomine, voluntate tua, dedero, tibi adquiratur obligatio, cum cottidie crediturі pecuniam mutuam, ab alio poscamus, ut nostro nomine creditor [meus et] futuro debitori nostro. Lies entweder: nomine credatur futuro, oder nomine creditor meus det futuro. (vgl. L. 15. D. eod.) — L. 32. D. de R. C. (12. 1.).

11) Die Verhältnisse des einzelnen Falles bestimmen, wie diese Regel sich concret herausstellt. Interessant ist das Verhältniß der L. 51. §. 1. D. de pactis (2. 14.).

namentlich nicht dieser wegen Ansprüche Dritter tenent ist [12]). Wenn er gezahlt hat, muß er sofort den Mandanten davon benachrichtigen [13]). II. Das factisch von dem Mandatar an den Dritten gehende Zahlungsobject gilt juristisch als zuvor in den Besitz des Mandanten und dann an den Dritten gegangen [14]). III. Der Mandatar, welcher nicht zahlt, muß mandati actione haften [15]), nemlich das Interesse ersetzen [16]).

§. 116.

Revalirung.

I. Revalirung. Der Mandatar, welcher auftragsmäßig gezahlt hat [1]), ist berechtigt, von dem Mandanten Schadloshaltung zu fordern. Denn er gilt im Zweifel nicht als Schenker [2]). Die Klage, contraria mandati actio, ist eine Klage auf Abrechnung [3]). Es ist für den Anspruch

12) Z. B. er zahlte mit fremdem Geld L. 19. §. 1. D. de R. C. (12. 1.); oder er zahlte mit geborgtem Geld, aber unter Verhältnissen und auf eine Art geborgtem, daß der Dritte dem Darleiher verhaftet ist. L. 22. §. 8. D. mandati (17. 1.).

13) L. 29. §. 3. D. mandati (17. 1.).

14) 1. L. 3. §. 12. 13. D. de donationibus inter V. et U. (24. 1.) L. 15. D. de R. C. (12. 1.). — 2. L. 19. D. de jure dotium (23. 3.). — 3. L. 19. §. 5. D. ad Sct. Vellejanum (16. 1.). — 4. L. 57. §. 1. D. de cond. indebiti (12. 6.). — 5. L. 44. pr. D. de furtis (47. 2.) L. 18. D. de condictione furtiva (13. 1.).

15) L. 5. §. 1. L. 6. §. 1. L. 22. §. 7. D. mandati (17. 1.).

16) L. 8. §. 6. D. mandati (17. 1.) L. 38. §. 23. D. de V. O. (45. 1.) L. 12. §. 10. D. mandati (17. 1.).

1) Dem kann Beerbung gleich stehen. L. 11. D. mandati (17. 1.).

2) L. 12. §. 17. D. mandati (17. 1.).

3) L. 6. §. 7. D. de his q. n. inf. (3. 2.).

auf Schadloshaltung gleich, ob das Verhältniß zwischen dem Mandanten und dem Dritten im Reinen ist, oder nicht[4]). Der Anspruch geht wesentlich auf Erstattung der dem Dritten gezahlten Summe, sodann der in Folge des Auftrages aufgewandten Kosten und der etwa verdienten Provision[5]). Ohne weitere Beredung geht er auf baare Erstattung. Der Mandant kann von Einreden namentlich die der Compensation haben, der gesetzlichen oder verabredeten. Diese liegt in der Beredung, daß der Mandatar nach beschaffter Zahlung bis auf die concurrente Summe aufhören solle, Schuldner zu seyn. II. Zeit der Revalirung. Der Mandatar kann ohne Zweifel, wenn er bereits gezahlt hat, sofort sich revaliren[6]), und nicht längere Zeit vor dem Termin, auf welchen die Zahlung beordert ist[7]). Muß er aber, ehe er sich revaliren darf, gezahlt haben, oder darf er, ehe er zahlt, die Revalirung verlangen? Zuvörderst muß die ausdrückliche Beredung entscheiden, und das, was aus den besonderen Verhältnissen als die stillschweigende Meinung erhellt; so macht die Girobank nur gedeckte Zahlungen, so ist bei der Clausel: und stellen Sie es in Rechnung[8]), oder wenn der Mandant durch seine augenblickliche Geldverlegenheit den Auftrag motivirt, die Meinung klar, daß der Mandatar in Vorschuß gehen solle. Im Zweifel ist er, so scheint es, nicht verpflichtet, in Vorschuß zu gehen[9]).

4) L. 34. §. 7. D. de solutionibus (46. 3.).

5) L. 12. §. 9. L. 27. §. 4. D. mandati (17. 1.) L. 1. L. 20. §. 1. C. eod. (4. 35.).

6) L. 26. §. 5. D. mandati (17. 1.).

7) L. 22. pr. §. 1. D. eod. L. 31. D. de fidejussoribus (46. 1.).

8) Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 32.

9) Die Hauptstelle, direct vom Zahlungsmandat redend, ist

§. 117.

Contreordre und Ablehnung.

I. Contremandiren. 1. Der Mandant darf das Zahlungsmandat einseitig zurücknehmen [1]). Anders dann, wenn der Mandatar nicht lediglich die Verbindlichkeit, sondern ein Recht, dem Dritten zu zahlen, hat [2]). Der Tod des Mandanten steht dem Widerruf gleich [3]). 2. Das Zah-

---

L. 45. §. 4. 5. D. mandati (17. 1.). Sie leidet aber auch eine andere Interpretation, als die bei Heise und Cropp Abhandlungen Bd. 2. S. 33. gegebene; sie erklärt, scheint es, die beiden Umstände, expromissio und condemnatio, nicht für solche, daß erst dann, sondern daß schon dann, und nicht zu einer spätern Zeit vor der wirklichen Zahlung, die Mandatsklage gestattet ist. Nur dazu möchte das humanius est, und et in hoc casu passen, es ist damit auf eine Begünstigung des Mandatars gedeutet, während nach jener Erklärung der Mandant der gegen den allgemeinen Grundsatz, daß der Mandatar nicht in Vorschuß zu gehen brauche, Begünstigte ist. Vgl. auch a. a. O. S. 356 Note 24. Zu vergleichen wären noch etwa: 1. L. 12. §. 17. D. mandati (17. 1.). — 2. L. 13. L. 45. pr. D. eod. 3. L. 45. §. 2. D. eod. 4. L. 38. §. 1. D. eod. L. 10. C. eod. (4. 35.) L. 47. L. 50—52. L. 56. §. 1. D. eod. (17. 1.) L. 45. 64. D. de fidejussoribus (46. 1.) L. 8. §. 2. D. ad Sct. Vellej. (16. 1.). — 5. L. 58. §. 2. D. locati (19. 2.). Über Gleichstellung der solutio und condemnatio L. 6. L. 10. C. mandati (4. 35.) [L. 67. D. de fidejussoribus (46. 1.)].

1) Vgl. z. B. L. 106. D. de solutionibus (46. 3.).

2) Z. B. 1. L. 12. §. 3. L. 106. L. 108. D. de solutionibus (46. 3.). Über die L. 108. D. cit. Archiv für die civilist. Praxis. Bd. 4. Nr. 19. — 2. L. 36. D. de pactis (2. 14.). — 3. L. 3. C. de novationibus (8. 42.). Vgl. unten §. 120.

3) L. 26. pr. §. 1. D. mandati (17. 1.) L. 19. §. 3. D. de donationibus (39. 5.) L. 77. §. 6. D. de legatis II. (31.) L. 41. D. de R. C. (12. 1.).

lungsmandat kann so lange zurückgenommen werden, als noch res integra, d. h. so lange die Zahlung noch nicht geschehen ist, mag sie auch vom Mandatar dem Dritten selbstständig versprochen worden seyn*). Denn dieses Versprechen, ein, wenn Worte und Meinung des Mandats auf Zahlung gehen, offenbar mandatswidriges[4]) Verfahren, kann dem Revocationsrecht des Mandanten nicht präjudiciren, ihn nicht zu mehr verpflichten noch zu weniger berechtigen, als ohne das Versprechen seine Verbindlichkeit und sein Recht gewesen wäre. Das Revocationsrecht ist aber dann durch das Versprechen ausgeschlossen, wenn das Zahlungsmandat der eigentlichen Meinung nach als ein Mandat zu versprechen aufzufassen ist. 3. Das Zahlungsmandat ist stillschweigend widerrufen, wenn das demselben correspondirende Eincassirungsmandat widerrufen ist, denn jenes Mandat kann neben der Aufhebung von diesem nicht bestehen. Daher darf der Zahlungsmandatar, der diesen Widerruf weiß, nicht zahlen, zahlt er dennoch, so wird er, mandatswidrig handelnd, nicht liberirt[5]). So ist also die Meinung des Mandanten hinsichtlich des einen Mandats aus seiner Meinung hinsichtlich des andern zu ent-

*) Das Versprechen steht der Zahlung nicht schon dann gleich, wenn keine Zahlungszeit bestimmt ist (so meint Günther in Weiskes Rechtslexikon Bd. 1. S. 328. 329.), sondern wenn überdieß der Dritte es als Zahlung gelten lassen will, also z. B. als Gläubiger des Mandanten diesen durch das Versprechen des Zahlungsmandatars liberirt seyn lassen will.

4) Vgl. L. 51. §. 1. D. de pactis (2. 14.) und die Stellen in Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 354. Note 19. S. 394. Note 90.

5) L. 12. §. 2. L. 18. L. 34. §. 3. L. 51. D. de solutionibus (46. 3.). — Widerruf des Widerrufs: L. 12. §. 16. D. mandati (17. 1.).

nehmen. 4. Der Widerruf muß dem Mandatar bekannt geworden seyn. Hat er, ohne ihn zu kennen, gezahlt, so gilt die Zahlung zwischen dem Mandanten und Mandatar als mandatsmäßig [6]), der Mandatar ist als Schuldner liberirt [7]). Nicht so, wenn er den Widerruf wissend zahlt, es möchte denn die Zahlung hinterher vom Mandanten genehmigt seyn [8]). Jedenfalls wird aber der Dritte Eigenthümer des empfangenen Geldes [9]). II Aufkündigungsrecht des Mandatars. Der Mandatar darf einseitig das Mandat aufkündigen. Doch nur dann, wenn dem Mandanten noch factisch und juristisch die Möglichkeit bleibt, die Zahlung selbst oder durch einen Andern bequem zu bewerkstelligen; er muß also rechtzeitig den Mandanten benachrichtigen, daß er den Auftrag nicht besorgen werde [10]). Ein Casus, der die Ausführung oder Benachrichtigung hindert, präjudicirt dem Mandanten [11]). Nie aber sind gerechte Entschuldigungsgründe zu überhören [12]).

6) L. 15. D. mandati (17. 1.) L. 51. D. de solutionibus (46. 3.).

7) So die Stellen der Note 5. Tiefer geht auf die Frage ein L. 38. §. 1. D. de solutionibus (46. 3.): wie liberirt? nicht immer schlechtweg, er kann unter Umständen ihm nutzlose Klagen gegen den Empfänger haben, diese muß er dem Mandanten cediren.

8) L. 12. §. 16. D. mandati (17. 1.).

9) Vgl. L. 19. §. 3. D. de donationibus (39. 5.) L. 34. §. 7. D. de solutionibus (46. 3.).

10) L. 22. §. 11. D. mandati (17. 1.).

11) L. 22. §. 11. D. eod. idque sua non alterius culpa fecerit. L. 27. §. 2. D. eod. quod si, cum possit nuntiare, cessaverit, quanti mandatoris intersit tenebitur: si alia ex causa non poterit nuntiare, securus erit.

12) L. 23—25. D. eod. Sane si valetudinis adversariae, vel capitalium inimicitiarum, seu ob inanes rei actiones, seu ob aliam justam causam excusationes alleget, audiendus est.

§. 118.

Anderweitiges Verhältniß.

I. Außer dem Mandat kann zwischen dem Mandanten und Mandatar noch ein anderweitiges Verhältniß seyn. 1. Es wird dem Mandatar durch das Mandat etwas Angenehmes erwiesen, gewissermaßen geschenkt, wegen des Interesse, das er an dem Dritten nimmt [1]). 2. Es wird ihm wirklich geschenkt, z. B. Baarfonds übermacht, damit er seinen Gläubiger bezahle [2]). 3. Der Mandant will seine Darlehnsforderung einziehen [3]). 4. Der Mandant will ein Darlehen vom Mandatar aufnehmen [4]). 5. Der Mandant schenkt und borgt wieder, die Auszahlung an den Dritten beordernd [5]). Danach können die obigen Sätze eine Modification erleiden. II. Das Verhältniß des Mandanten zu dem Dritten kann sehr mannichfacher Art seyn [6]). III. Aus dem Zahlungsmandat erhält der Dritte weder gegen den Mandanten noch den Mandatar einen Anspruch [7]).

---

1) L. 5. §. 9. D. de jure dot. (23. 3.). Es ist Schenkung und auch wieder nicht Schenkung.

2) Hier wird es bedeutend, ob die Schuld causa donandi oder conditio ist. Vgl. L. 2. §. 7. L. 3. D. de donationibus (39. 5.).

3) L. 19. §. 3. D. de donationibus (39. 5.).

4) L. 19. §. 5. D. ad Sct. Vellej. (16. 1.).

5) Ohne Hereinziehen des Dritten hat den Fall L. 33. §. 1. D. de donationibus (39. 5.) „novum dominium quaeritur." und genauer L. 20. D. de R. C. (12. 1.).

6) Z. B. 1. donaturus. L. 34. §. 7. D. de solutionibus (46. 3.). — 2. creditori, — futuro debitori. L. 49. D. eod. — 3. ut per eum sibi mitterentur. L. 89. §. 1. D. eod.

7) L. 53. D. familiae erciscundae (10. 2.). L. 9. §. 4. D. de R. C. (12. 1.). Bei der Schenkung ist eine Ausnahme. L. 3. C. de donationibus quae sub modo (8. 55.).

Dritte Abtheilung.

Das Eincassirungsmandat.

§. 119.

Das Eincassirungsmandat.

I. Der Eincassirungsmandatar, Mandatar oder Commissionair zum Incasso, soll eine Summe eincassiren, nemlich entweder eine Summe oder eine Schuld sich von dem Dritten auszahlen lassen. Er soll die Summe entweder lediglich zum Vortheil des Mandanten erheben, um sie darauf diesem auszukehren, — erster Fall; oder auch*) zu eigenem Vortheil, in rem suam, um sie zu behalten, — anderer Fall. II. In beiden Fällen muß er die Eincassirung rechtzeitig [1]), und mit allem Fleiß [2]) betreiben, widrigenfalls haftet er für das Interesse. Im ersten Fall muß er die empfangene Summe dem Mandanten auskehren [3]), verzögert er die Auskehrung [4]), oder unterläßt er sie [5]), so muß er für das Interesse einstehen. Er darf, ist der Dritte Schuldner, die Schuld weder ganz noch theilweise erlassen [6]). Im andern Fall darf er die Summe einbehalten, z. B. als Darlehen [7]), oder Bezahlung seines

*) Dies bedeutende Wort fehlt in der vorigen Auflage durch einen Satzfehler.

1) L. 56. D. de jure dotium (23. 3.).

2) L. 11. C. mandati (4. 35.) vgl. L. 108. §. 12. D. de legatis I. (30.).

3) L. 8. §. 9. L. 17. L. 20. D. mandati (17. 1.).

4) L. 10. §. 3. D. mandati (17. 1.).

5) L. 11. C. mandati (4. 35.).

6) L. 4. C. de novationibus (8. 42.).

7) L. 9. §. 8. D. de R. C. (12. 1.) L. 34. pr. mandati (17. 1.) L. 10. §. 5. eod.

Guthabens [8]). Auch in diesem Fall hat er die Stellung eines Mandatars und dessen Verbindlichkeit, die Eincassirung gehörig zu betreiben und für das Interesse einzustehen, welches sich aber hier in der Form gestaltet, daß es, ungeachtet er gar nicht oder nicht gehörig empfing, gilt, als habe er gehörig empfangen. Der durch den Empfang bezweckte Titel wird nun durch den Empfang verwirklicht, und er tritt nun hervor, und die Stellung aus dem Mandat in den Hintergrund [9]). In beiden Fällen kann er den Aufwand, den er hat machen müssen, ersetzt verlangen [10]). III. Die Zurücknahme des Mandats ist im ersten Fall statthaft [11]), nicht so im andern Fall, doch kann der Mandant dadurch, daß er dem Mandatar zuvorkommt, diesem den Empfang hindern, wo er dann aber für das Interesse einstehen muß. IV. Das Eigenthum an dem Geld, das in der Hand des Mandatars ist, hat im ersten Fall der Mandant, indem durch den Empfänger der Zahler es auf ihn übertragen und er es für sich haben will [12]); im andern Fall hat es der Mandatar, indem nun noch der übereinstimmende Wille des Mandanten wie des Mandatars, daß der Mandatar es, statt es aus dem Mandatstitel ihm auszukehren, aus dem andern Titel als Eigenthümer behalten solle, hinzukommt. So geht das Geld factisch von dem Zahler an den Mandatar [13]), den Empfänger, das Eigenthum geht aber von

8) So in vielen Stellen.

9) L. 10. §. 4. D. mandati (17. 1.).

10) L. 11. C. mandati (4. 35.).

11) L. 12. §. 16. D. mandati (17. 1.).

12) Nicht entgegen ist L. 34. §. 7. D. de solutionibus (46. 3.).

13) Statt von dem Zahler ex mandato an den Mandatar,

dem Zahler zuvörderſt auf den Mandanten, und von dieſem ſodann auf den Empfänger über [14]). V. Der Mandant iſt oft Schuldner des Mandatars. Das Mandat bezweckt die Tilgung der Schuld, es wirkt alſo auf die Abrechnung zwiſchen ihnen, indem dem Anſpruch aus dem Mandat der Anſpruch aus der Schuld, und umgekehrt entgegenſteht. Die Verweiſung auf den Zahler iſt aber immer ein anderes, als die Baarzahlung, ein Surrogat, und daraus folgt: 1. Kein Gläubiger braucht ſich ſtatt der Baarzahlung eine ſolche Verweiſung gefallen zu laſſen [15]), ſobald in dieſer irgend mehr, als die nach den Umſtänden ſich von ſelbſt verſtehende Art, die Baarzahlung zu bewerkſtelligen, liegt. 2. Die Verweiſung gilt nur als Verſuch, die Zahlung durch die Vermittelung des Dritten zu bewerkſtelligen, alſo zahlungshalber nicht an Zahlungsſtatt iſt verwieſen. Es iſt mithin, bevor der Dritte gezahlt hat, das alte Schuldverhältniß nicht alterirt, und ſteht dem Gläubiger die Klage aus demſelben unverkürzt zu [16]).

ſodann von dieſem ex mandato an den Mandanten, und ſodann von dieſem wieder ex mutuo an den Mandatar.

14) L. 15. D. de R. C. (12. 1.) ... si tibi debitorem meum jussero dare pecuniam, obligaris mihi, quamvis meos nummos non acceperis. Quod igitur in duabus personis recipitur, hoc et in eadem persona recipiendum est: ut, cum ex causa mandati pecuniam mihi debeas, et convenerit, ut crediti nomine eam retineas, videatur mihi data pecunia, et a me ad te profecta.

15) L. 16. C. de solutionibus (8. 43.).

16) Der allgemeine Grundſatz der L. ult. C. de novationibus (8. 42.) und ſpeciell L. 46. pr. §. 1. D. de solutionibus (46. 3.) L. 23. C. eod. (8. 43.).

Vierte Abtheilung.

Die Cession.

§. 120.

Die Cession.

Bei der Cession vermittelt immer der Cessionar die Zahlung zwischen Schuldner und Gläubiger, indem er für den letztern eincassirt; geschieht die Cession, weil der Cedent Schuldner des Cessionars ist, so vermittelt zugleich der debitor cessus zwischen diesen beiden die Zahlung, indem er für den Cedenten zahlt. Der Cession können mannichfaltige Titel unterliegen, wonach sich die Wirkungen derselben verschieden gestalten. Für das Handelsrecht interessirt die Cession [2]) vorzugsweise insofern, als ihr der Verkauf eines nomen, oder die Absicht, eine Forderung des Cessionars zu tilgen, unterliegt. I. Cession als Verkauf eines nomen. 1. Zum Verkauf seines nomen kann kein Gläubiger gezwungen werden [3]). 2. Auch bedingte und betagte Forderungen können verkauft werden [4]), davon ist der bedingte Verkauf einer unbedingten Forderung zu unterscheiden [5]). 3. Die Accessorien der Forderung gelten als mitverkauft [6]), namentlich das Pfandrecht [7]), und die Bürg-

1) C. F. Mühlenbruch die Lehre von der Cession der Forderungsrechte. Dritte Auflage. Greifswald 1836. Puchta in Weiskes Rechtslexikon Bd. 2. S. 636—664.

2) Código de Comercio. Art. 382—385.

3) L. 5. C. de solutionibus (8. 42.).

4) L. 17. D. de hered. vend. (18. 4.).

5) L. 19. D. eod.

6) Codigo commercial. Art. 495.

7) L. 6. D. eod.

ſchaft[8]). 4. Der Cedent iſt zur Gewährleiſtung in der Maaße verpflichtet, wie der Verkäufer einer Sache, das habere licere ſtellt ſich namentlich ſo: die Forderung muß exiſtiren[9]), d. h. der cessus wirklich Schuldner[10]), der Cedent zur Ceſſion berechtigt[11]), und die Forderung nicht durch Einreden, von der Forderung ſelbſt oder aus der Perſon des Cedenten hergenommene, kraftlos ſeyn[12]). Der Cedent kann ſich von dieſer ſ. g. Haftung de veritate nominis liberiren, wenn er dabei in gutem Glauben verſirt[13]), ſo namentlich, wenn er, ſelbſt Ceſſionar, das Sachverhältniß nicht kennt[14]), eine unredliche Proteſtation wäre ein pactum ne dolus praestetur. 5. Die commoda der Forderung hat der Ceſſionar[15]), eben ſo das periculum, daher ſteht der Cedent für die Fortdauer der Solvenz des Schuldners, für die Einbringlichkeit der Forderung (de bonitate nominis), nicht ein[16]), wenn er nicht die Haftung verſprach, oder doloſe verfuhr[17]). Dahin gehört, wenn er die Muthmaßung der bevorſtehenden Inſolvenz verſchwieg. Die bereits zur Zeit des Kauf-

8) L. 23. D. eod.

9) L. 74. §. 3. D. de evictionibus (21. 2.). Codigo commercial. Art. 496.

10) L. 4. D. de hered. (18. 4.).

11) L. 8. D. eod.

12) L. 112. D. de R. J. (50. 17.). L. 27. 28. D. de evictionibus (21. 2.).

13) L. 10. D. de hered. vend. (18. 4.).

14) L. 68. pr. D. de evictionibus (21. 2.) L. 11. §. 18. D. de act. empti (19. 1.).

15) L. 6. D. de hered. vend. (18. 4.).

16) L. 4. D. de hered. vend. (18. 4.) L. 30. D. de pignoribus (20. 1.).

17) L. 74. §. 3. D. de evictionibus (21. 2.).

abschlusses bestehende Insolvenz giebt dem nicht wissenden Käufer, wenn der Verkäufer sie wußte, wegen dessen dolus, wenn nicht, wegen des wesentlichen Irrthums, das Recht, den Kauf anzufechten. 7. Das anastasische Gesetz ist auch bei der Cession kaufmännischer Forderungen anzuwenden [18]). II. Cession um eine Forderung des Cessionars zu tilgen. Hieher kann auch gehören das s. g. Zahlen mit Bankzetteln, mit gemachten eigenen Wechseln oder Schuldscheinen, mit gemachten acceptirten Tratten oder Anweisungen. 1. Der Gläubiger braucht die Cession statt der Baarzahlung nicht anzunehmen [19]), denn Annahme eines Surrogats ist in der Willkür [20]). 2. Der Cedent haftet hier in der Maaße, wie ein Verkäufer, für die veritas nominis; und steht, abgesehen von besonderer Beredung, auch für die bonitas ein. Nemlich wegen einer zur Zeit der Cession bereits vorhandenen Insolvenz haftet er dem nicht wissenden Cessionar in Folge seines dolus oder des Cessionars error, und dem wissenden, so wie, wegen einer später eintretenden Insolvenz haftet er, weil im Zweifel die Cession nicht als Zahlung, sondern als Versuch, die Zahlung durch den debitor cessus zu bewirken gilt, es ist im Zweifel zahlungshalber nicht an Zahlungsstatt cedirt [21]). Das anastasische Gesetz leidet auf eine Cession pro debito keine Anwendung [22]).

---

18) Rechtsfälle. Bd. 1. S. 191—204.

19) L. 16. C. de solutionibus (8. 43.).

20) L. 2. §. 1. D. de R. C. (12. 1.).

21) Die herrschende Meinung ist dagegen, sie stellt ohne alle Unterscheidung den Satz auf: der Cedent hafte de veritate, nicht de bonitate nominis, und davon mache die Cession in solutum keine Ausnahme. Allein schon daß der der Cession unterliegende Titel gar nicht in Betracht gezogen wird, während es doch offen-

Fünfte Abtheilung.

Die Anweisung.

§. 121.

Begriff. Form.

Anweisung [1]). Bei der Anweisung, Assignation, giebt Jemand, Assignant, einen Auftrag dahin, daß ein Anderer, Assignat, einem Dritten, Assignatar, eine Zahlung mache und dieser sie empfange [2]). Also einen zweifachen Auftrag, ein Zahlungsmandat und ein Encassirungsmandat *). Wesentlich ist weder 1. daß der Assig-

bar ein Unterschied ist, ob ich verkaufe, schenke, zahle, in dotem gebe, macht jenen allgemeinen Satz verdächtig. Die Gründe gegen diesen und für die Ansicht im Text werde ich an einem andern Ort ausführen.

22) L. 22. C. mandati (4. 35.).

1) Wetboek van Koophandel. Art. 210—220. Auch die Wechselordnungen enthalten Manches über Anweisungen. — Cocceji de assignationibus. Francof. 1705. auch in dessen exercitationes curiosae. Tom. II. Nr. 3. Stryck usus modernus ad lib. XVIII. tit. IV. Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. Nr. 19. S. 377—393. Pöhls Wechselrecht. Th. 1. §. 211—216. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. Nr. 13. passim. Treitschke Encyclopädie der Wechselrechte. Bd. 1. S. 128—134. Bd. 2. S. 767—775. Mittermaier Privatrecht ed. 5. Bd. 2. §. 561. Bender Wechselrecht. Bd. 2. §. 386—388. S. 17—36. Entwurf für Württemberg. Art. 758—774. und Motive S. 646—656. Günther in Weiskes Rechtslexikon Bd. 1. S. 327—339.

2) Als Object der Zahlung wird im Folgenden immer Geld gedacht, ist es eine Waare, so heißt die Anweisung eine Waarenanweisung.

*) Von dem seltenen Fall, daß der Assignatar gar nicht Mandatar ist, ist im Folgenden durchweg abgesehen.

natar die eincassirte Summe für sich behalten dürfe, noch 2. daß er, als sei dieses der Fall, sie in seinem Namen eincassire, noch auch 3. daß der Assignant Gläubiger des Assignaten, noch endlich 4. daß er Schuldner des Assignatars sei. Es kommen aber diese Umstände, entweder einzeln oder vereinigt [3]), sehr häufig vor. Daher sind sie für wesentlich gehalten worden [4]), und daher kommen die juristisch untreffenden Bezeichnungen des Assignaten als debitor assignatus, des Assignanten als debitor assignans, des Assignatars als creditor assignatus. — Die Anweisung kann mündlich oder schriftlich abgeschlossen werden. Unter Kaufleuten ist, obgleich das erstere nicht selten vorkommt, das letztere der gewöhnliche Fall. Es geschieht dann fast ausschließlich durch Ausstellung einer besonderen Urkunde nach einer hergebrachten Form, welche sich von der des trassirten Wechsels im Wesentlichen nur durch das Wegfallen des Wortes Wechsel, mit oder ohne Ergänzung desselben durch das Wort Anweisung, unterscheidet. Die Form ist diese, wobei das Eingeklammerte concret ist:

(Göttingen) den . . . . . Gut für (10 ℛ).

(Nach Sicht) belieben Sie gegen diese Anweisung an den Herrn C. (oder dessen Ordre) die Summe von (10

---

3) Z. B. der Assignant ist Gläubiger des Assignaten und Schuldner des Assignatars. L. 64. L. 66. D. de solutionibus (46. 3.).

4) Zu 1. von Wening Ingenheim Civilrecht. ed. 4. Bd. 2. §. 305. — Zu 2. Pöhls Wechselrecht. Th. 1. §. 211. S. 34. — Zu 3. Thibaut Pandectenrecht. Bd. 2. §. 517. — Zu 4. Glück Erläuterung der Pandecten. Bd. 15. S. 241. — Vgl. aber Cropp a. a. O. S. 343. 344. Note. Mühlenbruch Cession ed. 3. S. 226. Note 430.

schreibe zehn Thalern) zu zahlen, und mir solche in Rechnung zu stellen (laut oder ohne Bericht). Werth (erhalten).

Herrn B. in (Lübeck). A.

Das Wort Anweisung, Assignation, hat dreifachen Sinn, es bezeichnet das Rechtsgeschäft, den Auftrag, die Urkunde.

§. 122.

Geschäftsgang. Begründung der Rechtsverhältnisse.

Der Geschäftsgang ist regelmäßig dieser. Der Assignant stellt die Urkunde aus, händigt sie dem Assignatar ein, und dieser präsentirt sie dem Assignaten. Der letztere erfährt den ihm ertheilten Zahlungsauftrag eben so häufig erst durch diese Präsentation, wie durch ein direct ihm zugestelltes Benachrichtigungsschreiben. Der Assignatar präsentirt meistens nur zu dem Zweck, damit der Assignat den Auftrag erfahre und damit er die Zahlung mache, zuweilen aber auch, damit er sich erkläre, ob er den Auftrag annehmen und also ihm dem Assignatar die Zahlung machen wolle. Die verneinende Erklärung wird dann fast ausnahmslos mündlich; die bejahende regelmäßig schriftlich auf der Urkunde selbst, und zwar gewöhnlich durch das eine Wort: acceptirt, oder angenommen, oder ein gleichgeltendes gegeben, „die Anweisung wird acceptirt." — Das Rechtsverhältniß zwischen dem Assignanten und Assignatar, das Eincassirungsmandat, wird begründet durch die Annahme dieses Auftrages. Daher nicht nothwendig erst durch die Übernahme der Urkunde, weil der Auftrag schon früher angenommen seyn kann; daher auch nicht immer schon durch diese Übernahme, weil die Absicht bei dieser eine andere, als die, den Auftrag zu übernehmen, gewesen seyn kann. Meistens liegt aber die Annahme des Auftrages in der Übernahme der Urkunde, d. h. beide fallen

in der Zeit zusammen, immer ist aber juristisch dann jene als die voraufgehende zu denken. Das Rechtsverhältniß zwischen dem Assignaten und dem Assignanten, das Zahlungsmandat, wird begründet durch die Annahme dieses Auftrages, diese kann vor der Acceptation der Anweisung geschehen seyn, wie etwa durch bejahende Beantwortung des Avisbriefes, liegt aber immer auch in der Acceptation der Anweisung. Ein Rechtsverhältniß zwischen dem Assignaten und Assignatar wird durch die bloße Zahlung, die jener diesem macht, nicht begründet, kann aber begründet werden durch eine besondere Beredung, und namentlich durch das Versprechen, welches der Assignat dem Assignatar giebt, daß er ihm zahlen wolle.

§. 123.

Assignant und Assignat.

Über das Rechtsverhältniß zwischen dem Assignanten und Assignaten gilt das oben vom Zahlungsmandat Bemerkte*), aber mit folgender Modification. Das Mandat lautet den Worten nach zwar nur auf Zahlung, und danach wäre das vom Assignaten dem Assignatar gegebene Zahlungsversprechen mandatswidrig, und könnte dem Recht des Assignanten, den Auftrag, bevor gezahlt ist, zurückzunehmen, nicht präjudiciren. Die Meinung muß aber anders aufgefaßt werden wegen des neben dem Zahlungsmandat ertheilten Eincassirungsmandats. Der Assignatar kann seiner Verpflichtung, die Zahlung mit allem Fleiß zu erwirken, nicht besser nachkommen, als wenn er sich die Zahlung versprechen läßt, und sonach darf es der Meinung des Assignanten nicht zuwider geachtet werden,

*) Vgl. oben §. 114—118.

daß er sich das Zahlungsversprechen geben läßt. Bei dieser Meinung würde er aber mit sich selbst in Widerspruch seyn, wollte er das Versprechen des Assignaten der Meinung des diesem ertheilten Zahlungsauftrages widerstreitend erklären; da nun das eine der beiden correspondirenden Mandate aus dem andern, und namentlich das Zahlungsmandat aus dem Eincassirungsmandat zu interpretiren ist [1]), so ist die eigentliche Meinung der Anweisung dahin zu verstehen, daß der Assignat zahlen solle, und, werde es verlangt, versprechen dürfe [2]). Es darf also eine acceptirte Anweisung nicht contremandirt werden [3]).

§. 124.

Assignant und Assignatar.

Über das Rechtsverhältniß zwischen Assignant und Assignatar gilt das oben vom Eincassirungsmandat Gesagte *). I. Der häufige Umstand, daß der Assignant Schuldner des Assignatars ist, wirkt nur auf die Abrechnung zwischen diesen Beiden, ohne die andern durch die

---

1) L. 34. §. 3. D. de solutionibus (46. 3.) und oben §. 117. Nr. 3.

2) Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 353—357.

3) Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen Bd. 2. S. 392—397. §. 24. 25. Anders Puchta Pandekten. §. 326. zu Ende, welcher aber bei seinem Widerspruch auf die eigentliche Meinung der Anweisung (vgl. oben Text vor Note 2.) nicht eingeht, und Günther in Weiskes Rechtslexikon. Bd. 1. S. 328. 329., welcher aber nur das Zahlungsmandat, nicht die Anweisung im Auge hält, daher den Einfluß des Eincassirungsmandates auf die Auslegung des Zahlungsmandates unbeachtet läßt. Vgl. auch oben §. 117. Nr. 2. 3.

*) Vgl. oben §. 119.

Anweisung entstehenden Verhältnisse zu alteriren. Mit diesem Umstand hängt das Sprichwort zusammen: Anweisung ist keine Zahlung. Es hat einen doppelten Sinn: 1. Ein Gläubiger braucht sich statt Baarzahlung eine Anweisung nicht gefallen zu lassen [1]). Ortsgesetz und Üsance modificiren diesen Satz verschieden [2]). Demselben widerspricht es nicht, daß, wenn die Zahlung an einem andern Ort, als wo der Schuldner sich aufhält, zu machen ist, der Gläubiger die Annahme einer dahin lautenden Anweisung nicht weigern darf [3]). 2. Der Assignatar hat, wenn die Anweisung nicht bezahlt wird, den Regreß gegen den Assignanten [4]). Hierauf vorzugsweise deutet das Sprichwort [5]). Es ist nemlich die Forderung des Assignatars nun nicht getilgt, und es bleibt also der Anspruch aus dieser Forderung *). Anders, wenn er auf den Regreß verzichtet hat [6]), was aber weder in dem Annehmen der Anweisung ohne Vorbehalt liegt [7]), noch in der bereits

1) Daniels Wechselrecht. §. 66. S. 270—272. Bender Wechselrecht. Bd. 2. §. 386. S. 18—20. Pöhls Wechselrecht. B. 1. §. 213. S. 36. 37.

2) Vgl. die Citate der vorigen Note.

3) Vgl. oben §. 119. Nr. V.

4) Pöhls Wechselrecht. Bd. 1. §. 213. S. 37—46.

5) Vgl. Erläuterung der leipziger Handels- und Wechselordnung von 1699. ad. 3. bei Zimmerl Sammlung der Wechselgesetze. Bd. 2. S. 189.

*) Hiermit ist wohl deutlich genug ausgesprochen, daß ein Regreßrecht aus der Anweisung nicht besteht.

6) Es ist ganz verkehrt, wenn Bender meint: bei einem ausdrücklichen Verzicht werde die Anweisung eine Delegation (Wechselrecht Bd. 2. S. 22. lit. d.), bei einem stillschweigenden, durch Quitung, eine Cession (Handelsrecht S. 353. lit. a.).

7) A. M. ist Bender Handelsrecht. S. 353. lit. c. Vgl. aber dessen Wechselrecht. Bd. 2. S. 22. lit. c.

geschehenen Quitirung der Summe [8]), oder wenn ihm eine Mandatswidrigkeit bei der Eintreibung zur Last fällt [9]), in welchem Fall der Assignant nur nach Maaßgabe der Bereicherung haftet. II. Das Indossament einer Anweisung ist eine weitere Anweisung [10]). Der Assignatar assignirt weiter mit Beibehaltung desselben Assignaten, eine Cession liegt in dem Indossament nicht.

§. 125.

Assignat und Assignatar.

1. Die Zahlung, welche der Assignat auftragsmäßig macht, der Assignatar auftragsmäßig entgegennimmt, begründet an und für sich zwischen diesen Beiden keine obligatio [1]). Es kann aber eine solche begründet werden durch eine besondere Beredung bei der Zahlung, namentlich durch einen Vorbehalt, welchen der Assignat ihr beifügt [2]), oder durch eine Beredung vor der Zahlung, dahin gehört die Acceptation der Anweisung. 2. Die Acceptation, eigentlich nur ein Ja auf den Zahlungsauftrag,

---

8) A. M. ist Bender Handelsrecht S. 353. und Wechselrecht. Bd. 2. S. 21. Allein wenn nicht die Umstände oder die Fassung der Quitung unabweislich auf den Verzicht deuten, so ist dieser ungeachtet der Quitung nicht anzunehmen, nach allgemeinen Grundsätzen, und der L. 23. C. de solutionibus (8. 43.), welche direct hier zutrifft. Denn nicht ob der Zahlungsmandatar Aristo seinem Mandanten Auxeno gegenüber (so meint Treitschke in Richters Jahrbüchern. 1843. S. 712.), sondern ob der letztere seinem Gläubiger (tibi), zu dessen Gunsten er den Zahlungsauftrag gab, gegenüber durch die von diesem ausgestellte Quitung befreiet sei, wird verneinend entschieden. Der Anfragende wollte den Einfluß der Quitung auf seine Forderung wissen.

9) Vgl. oben §. 119.

10) Vgl. unten §. 133. No. II.

begründet nach den Worten keine Verpflichtung des Assignaten gegen den Assignatar. Weil aber der Assignatar den Auftrag überbringt, und zu dem Zweck auf die Auslieferung der Anweisung gegen den Assignanten ein Recht hat, zur Eintreibung der Summe mit der höchsten Sorgfalt verpflichtet ist, und es dieser entspricht, wenn er strebt, ohne Hülfe des Assignanten aus eigener Befugniß von dem Assignaten die Zahlung erzwingen zu können, so ist mit Recht im kaufmännischen Verkehr die Präsentation zur Acceptation immer dahin verstanden worden, daß der Assignatar ein Versprechen für sich, zu seinem eigenen Recht, haben wolle, und die Acceptation, daß der Assignat ein selbständiges, von seinem Verhältniß zum Assignanten unabhängiges, Zahlungsversprechen dem Assignatar gebe. Diesen Sinn geben denn auch der Acceptation die herrschende Ansicht der Schriftsteller, so wie die Particularrechte. 3. Die Acceptation verpflichtet den Assignaten selbständig. Daher kann er dem Assignatar nur solche Einreden entgegensetzen, welche auf ein Rechtsverhältniß zwischen ihnen Beiden sich gründen, hingegen keine, welche aus dem Rechtsverhältniß des Assignaten zum Assignanten, oder des Assignatars zum Assignanten hergenommen sind. Die Acceptation berechtigt den Assignatar. Er ist als Assignatar nicht verpflichtet. Der Assignat, welcher ohne

---

1) L. 3. §. 1. D. de O. et A. (44. 7.). Non satis autem est, dantis esse nummos, et fieri accipientis, ut obligatio nascatur: sed etiam hoc animo dari, et accipi, ut obligatio nascatur. L. 5. pr. D. quod jussu (15. 4.).

2) z. B. er zahlt, über die Ächtheit der Anweisung ungewiß, unter Vorbehalt eintreffenden Avises. L. 14. D. de solutionibus (46. 3.) L. 15. D. ad Sct. Vellej. (16. 1.). Vgl. L. 16. D. de solutionibus (46. 3.).

Deckung bleibt, kann höchstens, wenn nemlich die Umstände sich ganz besonders gestalten, den Assignatar, weil dieser sich sonst mit seinem Schaden bereichern würde, in Anspruch nehmen; aber der Bereicherung steht regelmäßig entgegen, daß der Assignatar den Werth der erhaltenen Summe dem Assignanten zahlte oder schuldet. 4. Ob der Assignat dem Assignatar zufolge der Anweisung (ohne acceptirt zu haben) zahlen, oder acceptiren muß, kann nur dann bedenklich seyn, wenn der Assignat Schuldner des Assignanten ist, ist aber auch dann zu verneinen. Er braucht nicht zu zahlen. Denn der Assignatar steht mit dem Assignaten vor der Acceptation in keinem Verhältniß, er kann daher nur aus der Forderung des Assignanten klagen, und dazu bedarf es einer Cession dieser Forderung, oder einer Proceßvollmacht. Keines von beiden liegt aber in der Assignation als solcher [3]). Er braucht nicht zu acceptiren [4]). Denn die Schuld gegen den Assignanten verpflichtet ihn nicht, weder gegen diesen noch gegen einen Dritten (Assignatar), diesem die Zahlung derselben Summe zu versprechen, zumal da er durch dieses Versprechen (Acceptation) von dem alten Gläubiger nicht frei wird. Selbst wenn dieser ihn für die Acceptation ganz von der Schuld befreien wollte, so liegt es ja in der Willkür des Schuldners, ob er noviren will.

§. 126.

Assigniren auf Schuld.

Sehr häufig kommt bei der Anweisung der Umstand

3) L. 7. C. de novationibus (8. 42.).

4) A. M. ist, aber ohne Ausführung, Pöhls Wechselrecht. Bd. 1. S. 48, wonach unter dem ebendaselbst S. 35. Z. 14. erwähnten „Rechtsgeschäft, welches zur Annahme verpflichtet“ jede Schuld zu verstehen ist.

vor, daß der Assignant Gläubiger des Assignaten ist, daß „auf Schuld" assignirt ist. Dieser Umstand ist aber der Anweisung nicht wesentlich, und nur für die Abrechnung zwischen dem Assignanten und Assignaten, wenn dieser die Anweisung bezahlt hat, von Einfluß. Für das Rechtsverhältniß des Assignatars sowohl zum Assignanten als auch zum Assignaten ist das Schuldverhältniß, die Forderung, ohne Bedeutung. Denn gegen den Assignaten hat er sein Recht auf Zahlung lediglich aus dessen Versprechen, aus der Acceptation, nicht aus der Forderung des Assignanten; und gegen den Assignanten sein Recht auf Schadloshaltung nur aus dem Grunde, weil er das Mandat ausgeführt, und, falls die Zahlung nicht erfolgte, weil der Assignant durch den Assignaten nicht geleistet hat, was er zu leisten Willens war. Danach ergiebt sich von selbst, daß die Forderung des Assignanten gegen den Assignaten die Assignation nicht zur Cession dieser Forderung macht [1]). Selbst wenn der Assignatar nur aus Rücksicht auf dieselbe die Anweisung annimmt, so ist darin nur das Verlangen zu finden, daß der Assignat durch dieses Deckungsverhältniß zur Acceptation und Zahlung bewogen werde. Zur Cession würde gehören, daß der Assignatar die Forderung des Assignanten, wie sie nun einmal, gut oder schlecht, ist, geltend machen, also sie sein Rechtstitel gegen den Assignaten seyn solle, dies ist aber durch die Anweisung, welche der Forderung nicht einmal erwähnt, nicht ausgesprochen. Würde es, wie das wohl vorkommt, ausgesprochen werden, so würde dann neben der Anweisung noch eine Ces-

1) Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. Nr. 13. §. 8—16. S. 361—378. Mühlenbruch Cession ed. 3. S. 226—229.

sion der zur Deckung dienenden Forderung vorkommen, aber in der Anweisung kann eine Cession nicht liegen. Auf der Verwechselung des Assignirens auf Schuld mit der Cession beruht der so häufig aufgestellte Satz: der Assignant hafte im Gegensatz des Cedenten nicht nur de veritate, sondern auch de bonitate nominis[2]), deshalb schief, weil das nomen für die Haftung des Assignanten gar nicht relevirt. Der Ausdruck assignatio per modum cessionis kann nur durch besondere Verständigung Bedeutung erhalten.

§. 127.

Kaufmännische Anweisung. — Anwendung des Wechselrechts auf Anweisungen.

Das Vorige genügt für die Lehre von den Anweisungen. Unter diesen sind sowohl die kaufmännischen, bei welchen die eine oder die andere oder alle Personen Kaufleute sind, als auch die nicht kaufmännischen zu verstehen; es ist zwischen ihnen kein wesentlicher Unterschied[1]). Für das Weitere über Anweisungen ist auf das Wechselrecht zu verweisen. Wieweit? wird aus der Vergleichung der Anweisung und der Tratte erhellen. Von dem trassirten Wechsel unterscheidet sich eine Anwei-

2) Stryck a. a. O. §. 26.

1) Die von Bender Wechselrecht Bd. 2. §. 388. Nr. 14. a. S. 33..34. aufgeführten vielen (acht bis zehn) Unterschiede sind sämmtlich falsch, und die distinguirenden Worte assignationes plenae, minus plenae (nudae) und dgl. fruchtlos. Vgl. übrigens Günther in Weiskes Rechtslexikon Bd. 1. S. 334—338. Die hier für zwei Rechtssätze, welche der kaufmännischen Anweisung eigenthümlich sein sollen, behauptete allgemeine deutsche Praxis (S. 334. Z. 1. u. Z. 8.) ist zu bestreiten. Und in welchem Sinn soll für sie die kaufmännische Anweisung verstanden werden, da man diese in einem mehrfachen Sinn (vgl. oben den Text) nehmen kann?

sung der Form nach nur dadurch, daß sich jene Urkunde einen Wechsel nennt [2]). Daher tritt bei jener, nicht aber bei dieser, die Wechselstrenge, und zwar in ihrem dreifachen Sinn ein. Die processualische Wechselstrenge mit der zu ihr gehörenden Personalhaft, Wechselhaft, welche letztere allein oft unter der Wechselstrenge verstanden wird, dient zur Verstärkung der materiellen Wechselstrenge. In der letzteren liegt der wesentliche juristische Unterschied zwischen der Tratte und der Anweisung [3]). Dennoch leidet ein großer Theil der Rechtssätze des Wechselrechts Anwendung auf die Anweisung. Denn in der Tratte ist eine Anweisung enthalten [4]), die Tratte ist, richtig verstanden, eine Anweisung mit hinzukommender Wechselstrenge. Aber nicht so verstanden, als ob zu dem durch die Anweisung begründeten Rechtsverhältniß die Wechselhaft und die übrige processualische Wechselstrenge hinzutrete, sondern es tritt zu der Anweisung die materielle Wechselstrenge, das Wechselversprechen hinzu, und an dieses schließt sich dann jene andere zweifache Wechselstrenge an. Der trassirte Wechsel ist also eine Anweisung mit hinzutretendem Wechselversprechen. Wechselversprechen und Summenversprechen ist identisch. Es giebt kein anderes Wechselversprechen, als ein Summenversprechen. Durch das Hinzutreten des Wechselversprechens ändert sich aber, wenn es bedeutend wird,

2) Vgl. oben §. 121.

3) Der juristische Unterschied zwischen der Anweisung und der Tratte liegt nicht in dem, was Bender Wechselrecht Bd. 2. S. 35., und auch nicht in dem, was Treitschke Encyclopädie des Wechselrechts Bd. 1. S. 128—130. aufführt.

4) Die Tratte ist eine Anweisung. Nicht aber ist eine Anweisung ein unvollkommener Wechsel, sie ist gar kein Wechsel.

das durch die bloße Anweisung begründete Rechtsverhältniß. Wenn dagegen die Zahlung der Tratte trassirtermaßen erfolgt, so hat die Tratte nicht als Wechsel, sondern nur als Anweisung Bedeutung gehabt, und wenn die Tratte als Wechsel nichts bedeuten konnte, weil das Wechselversprechen ungültig, z. B. von einem Wechselunfähigen gegeben war, so kann sie die volle Bedeutung einer Anweisung behalten. Von den im Verkehr umlaufenden Tratten geht nun aber die Mehrzahl nicht unter Protest, die meisten bedeuten daher nichts als Wechsel, sondern als Anweisungen, obgleich gerade die Wechselstrenge, die materielle und processualische, dahin wirkt, daß die in der Tratte enthaltene Anweisung honorirt wird. Die Tratten sind die besten Anweisungen, sie sind durch das Wechselversprechen gesicherte Anweisungen, sie sind dem baaren Gelde nahe kommende Anweisungen. Der Handelsverkehr hat daher die (reine) Anweisung immer als ein untergeordnetes Institut angesehen, und daher haben sich die factischen Verhältnisse bei Wechseln ungleich feiner und complicirter, als bei Anweisungen gestaltet, die Doctrin und die Gesetzgebung hat sich bei der rechtlichen Beurtheilung und Bestimmung dem immer angeschlossen, und den Wechseln eine vorzugsweise Aufmerksamkeit geschenkt. Daher wäre es gegen den Sinn der Gesetze, wollte man das, was sie über Wechsel aussprechen, ausschließlich auf Wechsel und gar nicht auf Anweisungen anwenden. *Wie weit ist aber diese Anwendung zu machen?* Die leicht zu erkennenden Rechtssätze, welche die processualische Wechselstrenge, also das Verfahren und die Wechselhaft betreffen, sind dem Wechselversprechen eigenthümlich [5]).

5) Ausnahmsweise leidet nach einigen Particularrechten ein Theil derselben Anwendung auf die Anweisung.

Um von den übrigen Rechtssätzen, welche man wohl das materielle Wechselrecht nennt, diejenigen auszuscheiden, welche gar nicht dem (eigentlichen) Wechselrecht, sondern dem Recht der Anweisung angehören, sind die drei Seiten der Anweisung zu unterscheiden. Aber auch so ist eine durchgreifende Regel nicht zu gewinnen. Zuweilen gilt auch derselbe Rechtssatz für Tratte und Anweisung, aber aus verschiedenen Gründen[6]). Die Prüfung der einzelnen für die Tratte geltenden Rechtssätze wird Folgendes ergeben. Der Wille der Wechselinteressenten geht nicht dahin, daß das durch die Tratte begründete Wechselversprechen, sondern daß die in der Tratte enthaltene Anweisung wirksam werde. Daraus folgt: die Rechtssätze, welche die Tratte in ihrem gewollten Gange betreffen, gleichviel ob ausschließlich in diesem oder auch in diesem, sind ein Recht nicht des Wechsels, sondern der Anweisung. Dies angewandt ergiebt. 1. Der Assignant und Assignat stehen in demselben Verhältniß, wie der Trassant und Trassat. Das Deckungsverhältniß ist bei der Anweisung ganz dasselbe, wie bei der Tratte. 2. Der Assignat und der Assignatar stehen in demselben Rechtsverhältniß, wie der Trassat und Wechselnehmer. Der Inhalt der Acceptation ist derselbe, es sei der Acceptant ein Trassat oder ein Assignat, der Inhalt bestimmt sich nach dem in der Urkunde enthaltenen Zahlungsauftrag. 3. Das Rechtsverhältniß des Assignanten zum Assignatar ist gänzlich verschieden von dem Rechtsverhältniß des Trassanten zum

6) So bei dem Contremandiren. Die Begründung bei Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 392—397. §. 24. 25. ist nur für Anweisungen, nicht auch für Tratten zutreffend.

Wechselnehmer. Zwar ist möglicherweise und wirklich das unterliegende (Valuten-) Verhältniß derselben mannigfaltiger Art, was bedeutend wird für die Abrechnung zwischen jenen beiden, wie zwischen diesen beiden, wenn die Zahlung der Anweisung und der Tratte erfolgt. Allein die Anweisung begründet gar keine obligatio zwischen dem Assignanten und Assignatar, die Tratte begründet eine solche zwischen dem Trassanten und Wechselnehmer. Wenn nach dem unterliegenden Verhältniß zwischen dem Assignanten und Assignatar eine obligatio besteht, und dies ist der häufigste, nun zu besprechende Fall, dann ist der Assignatar stets Mandatar (Eincassirungsmandatar), und daher wesentlich verpflichtet, gleichviel ob er die Summe lediglich zum Vortheil des Assignanten erheben soll, um sie diesem darauf auszukehren, oder zu eigenem Vortheil, um sie zu behalten[7]). Der Wechselnehmer ist Gläubiger, und zwar Gläubiger ohne alle Verpflichtung, was man seine Verpflichtungen nennt, ist Bedingung seines Rechtes. Das Wechselversprechen ist ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen. Es besteht kein Recht aus der Form der Anweisung, nur ein Recht aus dem der Anweisung unterliegenden (Valuta-) Verhältniß, dagegen besteht ein Recht des Wechselnehmers aus dem Wechsel, für dieses Recht ist das unterliegende (Valuta-) Verhältniß gleichgültig. Der Assignant als Mandant ist wesentlich[8]) nur berechtigt, nicht verpflichtet, der Trassant ist nur verpflichtet, nicht berechtigt. Hieraus folgt: die Verpflichtun-

7) Das Weitere ist oben §. 119. ausgeführt.

8) Es ist rein zufällig, ob der Assignatar eine ihm zu ersetzende Aufwendung gemacht hat. Vgl. oben §. 119. Note 10.

gen des Trassanten sind nicht Verpflichtungen des Assignanten. Die Rechtssätze des Wechselrechts können also für die Anweisung nur bedeutend werden, um die Verpflichtungen des Assignatars genauer zu bestimmen [9]). Diese Verpflichtungen fallen aber mit den s. g. Verpflichtungen, d. h. den Bedingungen, welche der Wechselnehmer zu erfüllen hat, nicht durchweg zusammen [10]), ihrer sind, weil der Assignatar Mandatar, der Wechselnehmer Gläubiger ist, theils mehr, theils weniger. Von den Rechtssätzen, welche das Verfahren des Wechselnehmers bestimmen, leiden auf den Assignatar nur diejenigen Anwendung, welche die Auslegung des Zahlungsauftrages und das Suchen der Zahlung betreffen, nicht aber diejenigen, welche (für den Fall des Ausbleibens der beauftragten Zahlung), den Protest und die Protesterhebung betreffen, denn der Protest wird nur für die Verpflichtung des Trassanten bedeutend. Es ist aber in den das Suchen der Wechselzahlung bestimmenden Rechtssätzen die Verpflichtung des Mandatars nicht immer erschöpft. Alles Bemerkte wird deutlicher werden, wenn man es auf irgend eine Wechselordnung anwendet [11]).

---

9) Nicht um Rechte des Assignatars (gegen den Assignanten) herauszustellen.

10) Dies würde der Fall seyn, wenn die bisherige Meinung, daß der Wechselnehmer Mandatar sei, wahr wäre, dann wären die Verpflichtungen des Wechselnehmers und des Assignatars dieselben.

11) Wenden wir alles Bemerkte beispielsweise an, und zwar an der neuen bremer Wechselordnung von 1844., so ergiebt sich

I. Anwendbar auch auf Anweisungen sind außer Art. 1. folgende Artikel:

1. Rechtsverhältniß zwischen Assignanten und Assignaten: Art. 68. Satz 1.

2. Inhalt und Form der Acceptation: Art. 31. theilweise;

Sechste Abtheilung.

Die Delegation.

§. 128.

Begriff.

Die Delegation[1]). Bei der Delegation giebt Jemand, Delegant, einem Andern, Delegat, den Auf-

35. 36. 37. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 104. 112. 113. 114. Verpflichtung des Acceptanten: Art. 69. 70. 117. 118. Satz 1. 129. 130. und 131. (anwendbar auf den Concurs mehrerer Acceptanten).

3. Verpflichtungen des Assignatars: Art. 16. 17. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 71 theilweise; 100 theilweise; 101 theilweise; 102. 103; 105 theilweise.

4. Zu 1. 2. 3. gehören Art. 50—59. 61. 65.

II. Unanwendbar auf Anweisungen sind

1. Art. 7., weil das Wechselversprechen betreffend.

2. Art. 8. 108., weil die Form des Wechselvertrages betreffend.

3. Art. 9. 25. 26. 27. 28. 29. 47. 66. 68 Satz 2., weil auf der Verpflichtung des Trassanten beruhend.

4. Art. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 18. 38. 62. 63. 64. 67. 107. 109. 110. 111., weil darauf beruhend, daß für den Wechsel das unterliegende Verhältniß gleichgültig ist.

5. Art. 33. 34. Satz 1. 38. 72 bis 96. 106. 115. 121., weil Regreß und Protest betreffend.

III. Zweifelhaft, ob oder wieweit auf Anweisungen anwendbar, ist Art. 34. Satz 2. 49. 60. Zweifelhaft auch die Anwendbarkeit von Art. 119. (mit welchem Art. 120. 122 bis 128. steht und fällt) auf das Accept des Assignanten.

IV. Nicht aufgenommen sind in die vorstehende Tabelle aus verschiedenen Gründen die Artikel 2. 3. 4. 5. 6. 30. 32. 97. 98. 99. 116., deren Inhalt theilweise auch von Anweisungen gelten kann.

1) Codigo commercial. Art. 884—893.

trag, einem Dritten oder dessen Stellvertreter, Delegatar, ein Versprechen zu geben [2]). Der Delegant beauftragt häufig den Delegatar, dieses Versprechen entgegen zu nehmen, so daß dann neben dem Mandat ut promitteret, auch ein Mandat ut stipularetur [3]) vorliegt. Es ist der Delegation ein bestehendes Schuldverhältniß nicht wesentlich, und sie wird daher unrichtig als ein Verhältniß bezeichnet, durch welches an die Stelle entweder eines alten Schuldners ein neuer Schuldner, oder eines alten Gläubigers ein neuer Gläubiger gesetzt wird, aber es ist der eine oder andere oder der doppelte Fall bei der Delegation sehr gewöhnlich, und wo keiner dieser drei Fälle vorliegt, da wendet die Delegation regelmäßig eine Verpflichtung des Deleganten ab, indem von vorn herein der Delegat sich verpflichtet. Ein Hauptfall bei der Delegation ist also, daß der Delegant demjenigen, der sein Gläubiger ist oder werden soll, statt seiner einen andern Schuldner stellt [4]). Es kommen nun bei der Delegation häufig folgende Verhältnisse vor: 1. Der Delegant ist Schuldner des Delegatars [5]). An die Stelle des alten Schuldners tritt ein neuer Schuldner. 2. Der Delegant ist Gläubiger des Delegaten [6]). An die Stelle des alten Gläubigers tritt

---

2) Delegare, delegans, delegatus, is cui delegatus est.

3) L. 4. §. 19. D. de doli mali exc. (44. 4.). L. 10. §. 6. D. mandati (17. 1.).

4) Diesen Fall hat die L. 11. D. de novationibus (46. 2.) vor Augen, welche als Definition nicht Stich hält. Delegare est vice sua alium reum dare creditori, vel cui jusserit.

5) L. 11. pr. L. 13. D. de novationibus (46. 2.). L. 33. §. 3. D. de donationibus (39. 5.).

6) L. 17. D. de novationibus (46. 2.). L. 3. C. de novationibus (8. 42.). L. 2. C. de O. et A. (4. 10.).

ein neuer Gläubiger. Ein nomen wird übertragen [7]). 3. Der Delegant ist Schuldner des Delegatars und Gläubiger des Delegaten [8]). An die Stelle des alten Schuldners tritt ein neuer Schuldner, und an die Stelle des alten Gläubigers ein neuer Gläubiger. Aber es kommt auch vor 4. daß der Delegant nicht Schuldner des Delegatars ist, sondern z. B. dem Delegatar eine Schenkung machen [9]), ihm eine dos constituiren [10]), ihm ein mutuum geben [11]), oder ihn als bloßes Werkzeug seiner Zwecke brauchen [12]) will, so wie daß der Delegant nicht Gläubiger des Delegaten ist [13]), sondern z. B. eine Schenkung erhalten [14]), ein mutuum erhalten sollte [15]), so wie endlich, daß der Delegant weder Schuldner des Delegatars noch Gläubiger des Delegaten ist [16]), sondern z. B der

---

7) L. 2. C. de O. et A. (4. 10.). L. 11. C. de donationibus (8. 54.). L. 1. C. de novationibus (8. 42.).

8) L. 68. §. 1. D. de evictionibus (21. 2.). L. 3. C. de novationibus (8. 42.).

9) L. 21. §. 1. L. 34. pr. D. de donationibus (39. 5.). L. 11. C. eod. (8. 54.).

10) L. 36—38. D. de jure dotium (23. 3.).

11) L. 32. D. de R. C. (12. 1.).

12) L. 10. §. 6. D. mandati (17. 1.). Z. B. der Delegant will seinen Schuldner an einem bestimmten Verfalltag recht sicher verpflichtet haben, will Einreden entgehen, z. B. in quantum facere possum, will nicht durch Delicatesse an der Eincassirung gehindert seyn, z. B. von dem Schenker.

13) L. 13. D. de novationibus (46. 2.). L. 8. §. 4. 6. D. ad Sct. Vellejanum (16. 1.).

14) L. 21. pr. L. 33. §. 3. i. f. D. de donationibus (39. 5.).

15) L. 19. §. 3. D. de institoria actione (14. 3.).

16) So auch Mühlenbruch Cession ed. 3. S. 225. Note 427, aber die hier citirten Stellen L. 33. D. de novationibus

Delegat dem Deleganten und dieser dem Delegatar schenken will [17]).

§. 129.
Die Rechtsverhältnisse.

Das ganze Rechtsverhältniß wird also begründet wesentlich durch zwei, regelmäßig durch drei Verträge, aber wesentlich durch dreifachen Consens [1]). Die drei Verträge sind: 1. ein Auftrag, zu versprechen, zwischen Delegant und Delegat, 2. ein Auftrag, sich versprechen zu lassen, zwischen Delegant und Delegatar, 3. das Versprechen zwischen Delegat und Delegatar. Die beiden Mandate können schon nach römischem Recht mündlich wie schriftlich, ausdrücklich wie stillschweigend ertheilt und angenommen werden [2]), eben so heutzutage das Versprechen. Es kann auch ein fehlender Consens nachgeholt werden [3]). Die Delegation wird im römischen Recht als eine Novation bezeichnet, ist mithin eine Tilgung des früheren Verhältnisses, eine Zahlung [4]), eine Veräußerung [5]). Sie novirt immer die Person, regelmäßig auch die Schuld [6]), aber

(46. 2.) L. 5. C. eod. (8. 42.) passen nicht, weil in beiden der Delegant (ego, — Alexander) Schuldner des Delegatars ist.

17) L. 2. §. 1. 2. D. de donationibus (39. 5.). L. 33. §. 3. D. eod. L. 41. pr. D. de re judicata (42. 1.). Es wird in den beiden letzteren Stellen auch das Wort delegare gebraucht.

1) L. 1. C. de novationibus (8. 42.).

2) L. 17. D. de novationibus (46. 2.).

3) L. 22. D. eod.

4) L. 187. D. de V. S. (50. 16.). L. 4. §. 1. L. 5. L. 8. §. 5. D. ad Sct. Vellej. (16. 1.) L. 18. D. de fidejussoribus (46. 1.).

5) L. 15. D. de solutionibus (46. 3.).

6) Dies zeigt die regelmäßige Ausschließung der Einreden aus den früheren Verhältnissen.

diese nicht immer[7]). Doch ist die Novation nicht Folge des bloßen Verhältnisses, sondern eines dasselbe begleitenden animus novandi[8]). — Das römische Recht behandelt als die eigentlich bedeutende Seite des ganzen Verhältnisses vorzugsweise die Stellung des Delegaten zum Delegatar, und sehr gelegentlich die untergeordnete Stellung des Deleganten zu diesen beiden Personen; es hat dabei meistens den regelmäßigen, aber unwesentlichen, Fall vorhandener Schuldverhältnisse vor Augen, daher muß, was mit diesen zusammenhängt, gehörig subtrahirt werden, um die Bestimmungen zu erkennen, welche dem reinen Institut angehören.

§. 130.

Delegant und Delegat.

1. Die Übernahme des Mandats ist freiwillig, auch wenn der Delegant Gläubiger des Delegaten, und überdieß Schuldner des Delegatars ist[1]). 2. Der Delegant darf das Mandat nicht mehr widerrufen, sobald der Delegat dem Delegatar versprochen hat, denn es ist dann ausgeführt, und der Delegat selbständig dem Delegatar verpflichtet; auch nicht indirect durch Geltendmachung seiner Forderung an den Delegaten, denn diese Forderung ist erloschen[2]), oder ruhet[3]). Der Delegat hat die exceptio

---

7) L. ult. C. de novationibus (8. 42.) . . . . si quis . . . personam . . . mutaverit . . . . anteriora stare . . . L. 75. §. 6. D. de V. O. (45. 1.) L. 27. D. de novationibus (46. 2.).

8) L. 8. §. 2. L. 8. §. 5. L. 26. D. de novationibus (46. 2.) L. 30. §. 1. 2. D. de pactis (2. 14.).

1) L. 6. C. de novationibus (8. 42.). Nec creditoris creditori quisquam invitus delegari potest.

2) L. 3. C. de novationibus (8. 42.). Si delegatio non est

doli: es ist auf Schuld delegirt, und Du willst mir die Deckung, die mir Zahlung oder Sicherheit ist, nehmen. 3. Die Einreden, welche, aus dem Interesse des Deleganten hergenommen, der Delegat dem Delegatar entgegensetzen darf, ist er vorzuschützen verpflichtet, will er in seinem Deckungsanspruch nicht geschmälert seyn [4]). 4. Der Delegant muß den Delegaten schadlos halten, decken. Die Deckung liegt meistens in der Liberation von der Schuld. Daher muß er, wenn er den Delegaten irrig für seinen Schuldner hielt, ihm zahlen, oder ihn von dem Versprechen gegen den Delegatar liberiren [5]), wogegen ihm der Delegat die widerrechtliche Bereicherung herausgeben muß [6]).

§. 131.

Delegat und Delegatar.

1. Begründet wird das Verhältniß durch das Versprechen und die Annahme desselben, für beides ist heutzutage eine Form nicht wesentlich. 2. Der Delegat ist dem Delegatar lediglich aus diesem seinem Versprechen verpflichtet, nicht aus seiner etwaigen Schuld an den Deleganten, noch aus der etwaigen Schuld des letzteren an den Delegatar,

---

interposita debitoris tui; ac propterea actiones apud te remanserunt . . . .

3) Nemlich wenn der Delegat sub conditione dem Delegatar versprach, denn dann steht die Forderung des Deleganten sub contraria conditione. L. 36. D. de R. C. (12. 1.) L. 80. L. 83. D. de jure dotium (23. 3.).

4) arg. L. 29. pr. §. 1. 2. 3. 4. 5. L. 48. pr. D. mandati (17. 1.).

5) L. 9. §. 1. D. de cond. c. d. c. n. s. (12. 4.) L. 78. §. 5. D. de jure dotium (23. 3.) L. 12. L. 13. D. de novationibus (46. 2.).

6) L. 7. D. de cond. c. d. c. n. s. (12. 4.).

es ist also die etwa vorhandene Schuld novirt, der Delegatar macht aus seinem Recht gegen seinen Schuldner seinen Anspruch geltend: suum petit, suum negotium gerit, suo nomine agit, creditor debitum persequitur. Daraus folgt: 3. Den Delegatar treffen solche Einreden, die aus seinem Verhältniß zum Delegaten hergenommen sind [1]), namentlich wenn er nicht schlechtweg versprach, sondern ein titulirtes Versprechen gab, die aus dem Titel dieses Versprechens folgen [2]). Nicht aber 4. Einreden aus dem Verhältniß, der Schuld, des Delegaten gegen den Deleganten. Denn der Anspruch des Delegatars ist unabhängig von diesem, unwesentlichen, Verhältniß, er kann es nicht leicht wissen, und weiß er es, so darf und muß er es ignoriren, als eine ihm fremde Angelegenheit [3]). Also: das

---

1) L. 19. D. de novationibus (46. 2.). Diversum est bis zu den Worten rursum circumvenitur.

2) L. 36. D. de jure dotium (23. 3.) L. 7. pr. D. de condictione c. d. c. n. s. (12. 4.).

3) Die Cardinalstelle: L. 19. D. de novationibus (46. 2.). Doli exceptio quae poterat deleganti opponi, cessat in persona creditoris cui quis delegatus est. Idemque est, et in caeteris similibus exceptionibus . . . . . Ideo autem denegantur exceptiones adversus secundum creditorem, quia in privatis contractibus et pactionibus non facile scire petitor potest, quid inter eum, qui delegatus est, et debitorem actum est: aut etiam si sciat, dissimulare debet, ne curiosus videatur; et ideo merito denegandum est adversus eum exceptionem ex persona debitoris. Anwendungen dieser Regel: 1. Schenkung. a. Quatenus facere potest. L. 41. pr. D. de re judicata (42. 1.) L. 33. D. de novationibus (46. 2.). b. Supra legitimum modum. L. 5. §. 5. D. de doli mali exc. (44. 4.). — 2. Dolus. a. Im Allgemeinen. L. 12. L. 19. D. de novationibus (46. 2.). L. 4. §. 20. D. de doli mali exc. (44. 4.). b. Bei dos. L. 4. §. 21. D. eod. Über den

Deckungsverhältniß kümmert nicht, und soll nicht kümmern den Delegatar. Dem widerspricht es nicht, daß den Delegatar Einreden aus dem Verhältniß des Delegaten zum Deleganten treffen, wenn und soweit er nicht als Delegatar, sondern den Deleganten vertretend fordert [4]), so wie wenn der Delegat das Object seines Versprechens nach Maaßgabe seiner Schuld an den Deleganten bestimmt hat [5]). —

Grund ne indotata fiat: L. 5. §. 5. D. eod. L. 9. §. 1. D. de cond. c. d. c. n. s. (12. 4.) L. 25. C. ad Sct. Vellej. (4. 29.). Der L. 4. §. 21. cit. steht nicht entgegen die L. 4. §. 22. eod., denn hier ist nicht die Ehefrau Delegantin, sondern der socer hat beiden Ehegatten die dos constituirt. Mühlenbruch Cession. S. 125. Note 253. — 3. Indebitum. a. Im Allgemeinen. L. 13. D. de novationibus (46. 2.). b. Bei dos. L. 9. §. 1. D. de cond c. d. c. n. s. (12. 4.) L. 78. §. 5. D. de jure dotium (23. 3.). — 4. Sct. Macedonianum. L. 19. D. de novationibus (46. 2.) L. 7. §. 6. 7. D. de Scto. Maced. (14. 6.). — 5. Non adimpletus contractus, nemlich nicht beschaffte Deckung. L. 5. C. de novationibus (8. 42.). — 6. Sct. Vellejanum. Es sind mit einander zu vergleichen L. 8. §. 2. 3. 4. 5. 6. L. 17. pr. L. 19. §. 5. L. 22. L. 24. pr. §. 1. L. 32. §. 1. 2. 3. D. ad Sct. Vellej. (16. 1.) L. 2. L. 4. L. 9. C. eod. (4. 29.). — Die im römischen Recht aufgestellte und, wie gezeigt, in mannichfaltigen Anwendungen wiederkehrende Regel leidet allerdings Modificationen, wie sich namentlich aus L. 7. pr. §. 1. L. 4. §. 19. L. 16. D. de doli mali exc. (44. 4.) ergiebt, doch möchten diese auf allgemeinere Grundsätze zurückkommen, als wie sie bei Mühlenbruch Pandecten Th. 2. §. 494. Text zu Note 7. und 8. aufgestellt sind.

4) Soweit paßt ja auch das suum negotium gerit, u. s. w., nicht. Daraus erklärt sich L. 9. §. 1. D. de cond. c. d. c. n. s. (12. 4.) . . . . Sed si, soluto matrimonio, maritus peteret, in eo dumtaxat exceptionem obstare debere, quod mulier receptura esset.

5) L. 32. D. soluto matrimonio (24. 3.) . . . dotis nomine tanquam debitor mulieris dotem promiserit . . .

Es folgt ferner daraus, daß auch die Pfandrechte, Bürgschaften, Zinsen, welche das frühere Verhältniß mit sich führt, nicht in Betracht kommen[6]). Es folgt weiter: 5. Einreden aus dem Verhältniß, der Schuld, des Delegan-ten gegen den Delegatar, die also der Delegant gegen den Delegatar haben würde, hat der Delegat gegen ihn nicht[7]). Eben so wenig kommen die früheren Pfand-rechte[8]), oder Verbürgungen[9]) in Betracht. Also das Valutaverhältniß kümmert den Delegaten nicht. Doch kann es durch Intervention des Deleganten zwischen dem Delegaten und Delegatar zur Sprache kommen[10]).

§. 132.

Delegant und Delegatar.

1. Die Übernahme des Mandats ist freiwillig. 2. Zuweilen ist nicht im Interesse des Delegatars, sondern des Deleganten, der Delegatar Mandatar und die obligatio begründet. Dann ist der Anspruch gegen den Dele-gaten, obgleich der Form nach dem Delegatar zustehend, doch nach der Stellung des letztern zum Deleganten ein Anspruch des Deleganten. Der Delegatar hat daher der

---

6) L. 68. §. 1. D. de evictionibus (21. 2.) L. 18. L. 27. D. de novationibus (46. 2.).

7) Anwendungen. Schenkung. a. in solidum. L. 41. pr. D. de re judicata (42. 1.). b. immodica. L. 21. §. 1. D. de dona-tionibus (39. 5.) . . . meus debitor exceptione te agentem re-pellere non potest: quia perinde sum, quasi exactam a debitore meo summam tibi donaverim, et tu illam ei credideris.

8) L. 30. D. de novationibus (46. 2.).

9) L. 4. C. de fidejussoribus (8. 41.).

10) L. 21. §. 1. D. de donationibus (39. 5.) in den Worten: Sed ego bis condictionem. L. 5. §. 3. 4. D. de donationibus inter V. et U. (24. 1.) L. 39. D. eod.

Ordre des Deleganten nachzukommen, und muß also, verlangt dieser es, den Delegaten liberiren, oder seinen Anspruch dem Deleganten delegiren [1]) (wozu freilich Einstimmung des Delegaten gehört), oder cediren [2]). 3. Der Delegant kann die Zahlung des Delegaten soweit gegen den Delegatar anfechten, als er eine eigene Baarzahlung hätte anfechten können [3]). 4. Der Delegant muß die Delegation beschaffen. In der Voraussetzung, daß dieses geschehe, wird er als Schuldner zuweilen im Voraus liberirt [4]). 5. Wer trägt das periculum des Credits des Delegaten? Der Delegant, regelmäßig Schuldner des Delegatars, kann die Gefahr tragen entweder in der Form, daß er, bevor der Delegat gezahlt hat, von seiner Schuld nicht liberirt ist, oder daß er, liberirt allerdings, aus der besonders übernommenen Garantie haftet. Die erstere Form ist die regelmäßige, ist sie ausgeschlossen, so tritt die zweite nur durch besondere Beredung ein [5]). In dieser Beredung liegt implicite das Mandat, zu stipuliren, daher der Indemnisationsanspruch mit der Mandatsklage verfolgt wird [6]). Ob nun der Delegant, wenn er Schuldner des Delegatars ist, schon durch die bloße Delegation liberirt wird, ist, versteht sich, zunächst aus der Absicht der Interessenten zu entnehmen. Er wird liberirt, wenn der

1) L. 10. §. 6. D. mandati (17. 1.).

2) L. 59. pr. D. mandati (17. 1.).

3) Z. B. L. 8. §. 3. D. ad Sct. Vellejanum (16. 1.).

4) L. 9. D. de praescr. verbis (19. 5.) L. 4. D. de cond. c. d. c. n. s. (12. 4.).

5) Daher nehmen die Quellen, und mit Recht, die Novation gleich mit Gefahr des Delegatars. Z. B. L. 35. D. de jure dotium (23. 3.) L. 3. C. de novationibus (8. 42.).

6) L. 45. §. 7. 8. L. 22. §. 2. D. mandati (17. 1.).

Delegatar animo novandi den Delegaten zum Schuldner, also den Credit statt Zahlung nimmt, und nicht liberirt, wenn der Delegatar den Delegaten als einen zweiten Schuldner neben dem Deleganten haben wollte[7]). Ist irgend ein Zweifel, so ist die Liberation, da sie eine Novation ist, nicht anzunehmen, also die promissio des Delegaten nicht als expromissio, sondern als adpromissio anzusehen, weil das Noviren der ausdrücklichen Erklärung, daß es gemeint sei, bedarf, wenn es nicht unabweislich in dem Verhältniß selbst liegt[8]). Ein solches Verhältniß ist aber die Delegation nicht[9]). Der Zweifel

---

7) L. 2. L. 8. §. 2. 5. D. de novationibus (46. 2.) L. 35. D. de jure dotium (23. 3.) L. 3. C. de novationibus (8. 42.).

8) L. ult. C. de novationibus (8. 42.).

9) So hat denn auch die L. ult. C. de novationibus (8. 42.). unter den Fällen, in welchen nicht das Verhältniß selbst die Novation mit sich bringt, sondern es eben der ausdrücklichen auf die Novation gerichteten Worte bedarf, den Fall: Si quis aliam personam adhibuerit. Noch klarer spricht der Titel der J. quibus modis obligatio tollitur (3. 29.). Nachdem dort gesagt ist: jede obligatio erlischt durch Zahlung oder ein Surrogat derselben, z. B. Acceptilation, heißt es in §. 3. Praeterea novatione tollitur obligatio: veluti si id, quod tu Sejo debeas, a Titio dari stipulatus sit, und nachdem hierauf dieses Verhältniß noch genauer entwickelt, und sodann der Fall einer bloßen Novation der Obligation ohne Änderung der Personen hingestellt ist, fährt der §. dahin fort: es sei zwar das im älteren Recht feststehend gewesen, daß eine novatio Statt finde, wenn novandi animo in secundam obligationem itum fuerat, aber wann dieses novandi animo geschehe, über diese Frage seien die widerstreitendsten Präsumtionen aufgestellt worden, bis die Constitution die ausdrückliche Erklärung, daß man noviren wolle, verlangt habe. So wird also die allgemeine Regel über die Unterlegung des animus novandi speciell auf die Delegation angewandt.

ist dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Delegat bereits zur Zeit der Delegation insolvent ist, und der Delegatar dieses weiß [10]). Der an sich zuständige Regreß fällt hinterher weg, wenn der Delegatar am Verfalltag nicht eincassirt, und dies an ihm liegt, er in mora ist [11]), denn er folgt nun dem Credit des Delegaten [12]), es gilt, als habe er erhalten und dem Delegaten wieder geliehen [13]). Dahingegen präjudicirt die vor Verfall, z. B. vor eingetretener Bedingung, unterlassene Eincassirung dem Regreßanspruch des Delegatars nicht [14]).

Siebente Abtheilung.

Weitere Begebung.

§. 133.

Weitere Cession, Assignation, Delegation.

1. Successive Cession, es liege ihr Verkauf oder der Zweck, zu zahlen, unter. 1. Regreß des letzten Cessionars per saltum oder per ordinem. Man kann meinen: a. Der letzte Cessionar darf gegen einen beliebigen mittelbaren Vormann klagbar werden. Denn der erste Cessionar überträgt durch die Cession des Rechts gegen den

10) Die L. 41. §. 3. D. de jure dotium (23. 3.). Quod si jam tunc . . . . . darf nicht so absolut, wie die Worte lauten, verstanden werden.

11) L. 56. pr. D. de jure dotium (23. 3.) L. 6. D. de doli mali exc. (44. 4.) L. 49. pr. D. soluto matrimonio (24. 3.). Ob es an ihm lag, dafür sind zuweilen Rücksichten der Delicatesse zu beachten. L. 33. D. de jure dotium (23. 3.).

12) L. 41. §. 3. D. de jure dotium (23. 3.).

13) L. 49. D. eod.

14) L. 41. §. 3. D. eod.

debitor cessus auch das Regreßrecht, welches er gegen seinen Cedenten hat, auf seinen Cessionar, und dieser cedirt wieder diese beiden Rechte weiter, und ist als Cedent ebenfalls verhaftet, so daß sich in der Person des letzten Inhabers die sämmtlichen Rechte vereinigen, die jeder seiner Vormänner als Nachmann gegen seinen Vormann und seine Vormänner gehabt hat [1]). Die richtigere Meinung ist aber: b. Der Cessionar kann nur gegen seinen unmittelbaren Cedenten den Regreß nehmen, wenn ihm nicht dieser sein Recht gegen seinen Cedenten abtritt. Ist dieses der Fall, so kann dann freilich jener Cessionar E. gegen seinen nächstmittelbaren Cedenten C. klagen, nicht aber gegen den entfernteren B., weil gegen diesen nicht D., sondern nur C. eine Regreßklage hat. C. müßte also diese seine Klage dem E., oder dessen Cedenten D. und dieser sie dann wieder dem E. cedirt haben. Das nach der ersten Meinung dem letzten Inhaber von selbst zustehende Wahlrecht kommt ihm also richtiger nur dann zu, wenn jeder Vormann das ihm ursprünglich zustehende und das ihm cedirte Regreßrecht weiter cedirt hat. 2. Kann der Cedent, welcher den Schuldschein einlöste, gegen seine Vormänner wieder Regreß nehmen? Den Regreßanspruch, welchen er gar nicht cedirt hat, kann er ohne Weiteres verfolgen. Hat er seine Rechte gegen seinen Vormann oder die durch Cession erhaltenen Rechte gegen seine Vormänner seinem Nachmann cedirt, so ist es eben so, wenn der Vormann, den er belangen will, die geschehene Ces-

1) Dieses Raisonnement läßt sich nur durch den Satz rechtfertigen, daß mit einem Recht auch die Accessionen desselben übergehen, allein gegen die Anwendung dieses Satzes sind allgemeine Grundsätze, und speciell die L. 59. D. de evictionibus (21. 2.), nach welcher die im Text folgende Meinung die richtige ist.

sion des gegen ihn statthabenden Regreßanspruches ignoriren[2]) darf, wenn nicht, so bedarf es einer Rückcession dieses Anspruches an den Cedenten von Seiten des ihn belangenden Nachmannes, da dieser Anspruch nicht schlechtweg in Folge der bloßen Einlösung des Schuldscheines auf ihn übergeht. 3. Kann der Cedent, welcher den Schuldschein einlöste, den debitor cessus in Anspruch nehmen? Er kann dieses ohne Weiteres, wenn der letztere die geschehene Cession ignoriren darf[3]), wenn nicht, so bedarf es einer Rückcession des Anspruchs, wie man wohl sagt des Schuldscheines, denn dadurch, daß der Cessionar dem debitor cessus gegenüber getreten ist, ist der Anspruch sein geworden, der Cedent erwirbt aber die dem Cessionar zustehenden Rechte nicht durch die bloße Einlösung des Schuldscheines, weil er damit nur seiner eigenen Verpflichtung nachkommt[4]), er möchte denn[5]) als eigentlicher Bürge des debitor cessus zahlen[6]). II. Weitere Assignation. Der Assignatar kann mit Beibehaltung desselben Assignaten weiter assigniren, und dieser neue

---

2) L. 3. C. de novationibus (8. 42.) antequam lis contestetur, vel aliquid ex debito accipiat, vel debitori tuo denuntiaverit. L. 3. C. mandati (4. 35.) L. 4. C. quae res pignori (8. 17.). Vgl. Mühlenbruch Cession. 3te Aufl. S. 491—495. 501. 502.

3) Vgl. die Note 2.

4) Vgl. L. 28. D. mandati (17. 1.) L. 31. pr. D. de hered. petit. (5. 3.) L. 20. §. 1. D. de tutelae actione (27. 3.) L. 95. §. 10. D. de solutionibus (46. 3.). Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 7. 8.

5) Wie der verkaufende Cedent, welcher de bonitate nominis, (locupletem esse debitorem) gutsagte.

6) L. 36. D. de fidejussoribus (46. 1.) L. 76. D. de solutionibus (46. 3.).

Assignatar wieder weiter, und sofort. Von den mehreren Assignataren kann sich jeder nur an seinen Assignanten, also der Nachmann nur an seinen unmittelbaren Vormann regressiren, denn nur mit diesem hat er contrahirt, und der Vormann, welcher die Anweisung einlöste, hat ohne Weiteres seinen Regreß wieder gegen seinen Vormann. Eine neben der Anweisung geschehene Cession des Regreßrechtes, welches der Assignant gegen seinen Assignanten hat, an seinen Assignatar, modificirt die obigen Sätze. Der einlösende Assignant hat gegen den Assignaten alle ihm ursprünglich gegen diesen zuständigen Rechte. III. Weitere Delegation. Der Delegatar kann mit Beibehaltung desselben Delegaten weiter delegiren, und dieser neue Delegatar wieder weiter, und sofort. Wenn wegen ausgeschlossener Novation oder übernommener Garantie der Regreß statthaft ist, so geht er eben so, wie bei der weiteren Assignation, wenn nicht eine nebenlaufende Cession eine Modification bewirkt, nur an den unmittelbaren Vormann, dem sodann sein Vormann ohne Weiteres haftet. Der Delegant, welcher in Regreß genommen, zahlte, hat gegen den Delegaten, wenn dieser von ihm durch Novation liberirt ist, nicht aus eigenem Recht, sondern nur aus dem Recht des Delegatars einen Anspruch, sonst aber ohne Weiteres den eigenen Anspruch. IV. Von den vorhin erwähnten Fällen, wo die Person des Cessionars, Assignatars, Delegatars geändert wird, ist der Fall zu unterscheiden, daß der debitor cessus, Assignat, Delegat durch ein weiteres Rechtsgeschäft, bei welchem er als Cedent, Assignant, Delegant auftritt, die Zahlung einleitet oder bewerkstelligt.

Achte Abtheilung.

Die Scontration.

§. 134.

Character.

Die Scontration[1]). Quellen[2]). Literatur[3]). — Das Characteristische des Scontrirens, einer eigenthüm-

1) Zahlung mit geschlossenem Beutel. — Scontriren, Scontro (leipziger, augsburger); incontriren (braunschweiger, botzener); riscontriren, die Riscontri (frankfurter); giriren, der Giro für das Scontriren und den Scontroplatz (botzener); in die Partita gehen (augsburger); der Posten, welcher scontrirt wird, heißt auch die Partita (augsburger), die Parthei (leipziger Wechselordnung). — Im Französischen virement oder riscontre. —

2) Besanzoner W. O. von 1622. Art. 4. 13. — Botzener Markt- (und Wechsel-) Ordnung von 1635. Art. 10. 11. 16. von 1718. Cap. 37—42. von 1742. Cap. 42—45. von 1787. Cap. 5. §. 81—83. von 1792. Cap. 4. §. 73—76. — Lyoner W. O. v. 1667. Art. 4. 5. 7. 8. — Leipziger W. O. v. 1682. §. 10. 24. 25. Erklärung der leipziger Handels- und Wechselordnung vom 23. Dec. 1699. (auch datirt 2. Januar 1700). — Braunschweiger W. O. von 1715. Art. 49. — Frankfurter W. O. von 1739. Art. 34. 42. 43. — Breslauer W. O. v. 1742. §. 39. — Augsburger W. O. von 1778. Cap. 4. §. 2. Cap. 9. §. 1. 2. — Preußisches Landrecht §. 1262—1264. — Weimarsche W. O. v. 1819. §. 89.

3) Vor Allem: 1. Der vorsichtige Banquier. Frankfurt und Leipzig 1733. Bd. 1. §. 86—90. S. 109—112. — 2. Riccius exercitationes in jus cambiale. exc. 8. Gott. 1781. sect. I. de scontratione mercatorum. — 3. Marperger neu eröffnetes Handelsgericht. S. 433—444. — 4. Ludovici (ed. Schedel) Academie der Kaufleute oder encyclopädisches Kaufmannslexicon. Bd. 6. Leipzig 1801. S. 9—18. Außerdem vgl. Treitschke Encyclopädie der Wechselrechte. Bd. 2. S. 447—452. Pöhls

lichen Zahlungsart, kann nicht darin gefunden werden, daß der Zahlung das Ab- und Zuschreiben in den Handelsbüchern folgt oder sie begleitet, denn dieses kommt als Folge der überall üblichen Buchhaltung bei jeder Verhandlung, welche das credit und debet ändert, vor[4]), auch nicht bei der Wendung, daß die Zahlung durch bloßes Ab- und Zuschreiben in den Büchern bewerkstelligt wird[5]), denn damit ist immer nur die Beurkundung des Zahlungsgeschäftes, nicht der innere, juristische Gehalt desselben bezeichnet. Was diesen anlangt, so ist es zu eng, ohne weitere Verständigung die Scontration 1. für eine Compensation[6]), oder 2. für eine Delegation[7]), oder 3. für eine Delegation mit drei Schuldverhältnissen, also mit Compensation[8]), oder 4. für eine Assignation[9]) zu erklä-

---

Handelsrecht. §. 127. S. 296. Bender Wechselrecht. Bd. 1. §. 346. S. 466. 467. und die Note * auf S. 467—469. Rau Volkswirthschaftslehre. S. 289. Pardessus cours. Bd. 2. S. 152. 160. 171. 172.

4) Dadurch erledigt sich theilweise die Definition bei Bender engeres Handlungsrecht §. 158. S. 351. 352. und bei Mittermaier ed. 5. §. 567.

5) Dies scheint die Meinung des preußischen Ldr. §. 1264.

6) Zipffell tractatus von Wechselbriefen. Frankfurt und Leipzig 1701. S. 252. i. f. 253. Bender a. a. O.

7) Mittermaier a. a. O.

8) Es wird nemlich verlangt, nicht nur, daß der Delegat Schuldner und der Delegatar Gläubiger des Deleganten, sondern daß auch der Delegat Gläubiger des Delegatars sei. So der vorsichtige Banquier S. 109. und Treitschke a. a. O. S. 447. und Pardessus a. a. O. S. 172. Vgl. unten Note 12. Es ist dieser letzte Umstand freilich sehr willkommen und gesucht, aber nicht wesentlich.

9) So Marperger Handelsgericht S. 434, ausdrücklich mit Anwendung des Satzes: Anweisung ist keine Zahlung.

ren, und ohne Grund, 5. die Scontration als Delegation von der Incontration als Compensation zu unterscheiden [10]). Es ist vielmehr Scontration ein allgemeiner kaufmännischer und auch von der Gesetzgebung respectirter Ausdruck für die auf allseitiger Einwilligung beruhende Ausgleichung gegenseitiger Schulden unter mehr [11]) denn zwei Personen [12]), welche persönlich oder durch Bevollmächtigte vertreten beisammen sind [13]), um ohne alle oder mit geringer

---

10) So Mittermaier a. a. O. Für diese Unterscheidung fehlt es an allem Grund, da der Sprachgebrauch des kaufmännischen Verkehrs sie so wenig kennt, wie der gesetzliche, und überdieß die italienischen Wörter scontrare, incontrare, riscontrare gleichbedeutend sind.

11) Denn die Compensation unter zwei Personen an und für sich betrachtet, wird nie Scontration genannt.

12) So allgemein stellt es auch Pöhls Handelsrecht S. 296., zerstört aber das Eigenthümliche des Instituts durch die Bemerkung, daß die Scontration auch ohne Vertrag, als negotiorum gestio, erscheinen könne; so allgemein stellt es auch Daniels Wechselrecht §. 64. 65. S. 268. 269., aber nach der Bemerkung, daß die Zahlung „ohne baares Geld", also ohne alles baare Geld bewirkt werde, und nach dem Beispiel auf der S. 269. fällt die Meinung mit der vorhin Note 8 aufgeführten zusammen.

13) Dem Wort Scontration an sich ist es nicht widersprechend, es auch dann zu brauchen, wenn die Verhandlung unter Abwesenden durch Correspondenz gepflogen wird; — diese schwerfällige Art der Besprechung und die dann meistens nur zufällige Bekanntschaft mit den Contocourantverhältnissen Anderer ergiebt von selbst, daß die Verhandlung dann nicht umfangsreich seyn kann, d. h. auf eine vergleichsweise geringe Anzahl von Gläubigern und Schuldnern und mithin auch auf geringe Summen beschränkt ist. Der Ausdruck ist aber in dieser Bedeutung ungewöhnlich, und die Gesetze denken unter Scontriren immer eine Verhandlung an einem Scontroplatz.

anderweitiger Zahlung die sämmtlichen Schulden zu tilgen. Die Verhandlung zu diesem Zweck wird, weil unter Gegenwärtigen, zuvörderst mündlich gepflogen, dem widerspricht es nicht, daß die einzelnen Acte, aus welchen sie besteht, schriftlich beurkundet werden, durch Quitungen, Eintragung in die besonderen Scontrobücher, oder überhaupt in die Handelsbücher. Diese ganze Verhandlung ist die Scontration; aber auch die einzelnen Acte, durch welche die Ausgleichung realisirt wird, nennt man als solche das Scontriren. Diese einzelnen Acte sind Compensation, Delegation, und anderweitiges Mandat. Sämmtliche Personen wollen und bereden, daß die vorhandenen Schuldner- und Gläubigerverhältnisse möglichst weit durch Compensation getilgt werden, zu diesem Zweck müssen aber erst durch Delegationen und Mandate anderer Art [14]) neue Gläubiger- und Schuldnerverhältnisse constituirt werden [15]). Sonach bezweckt das Scontriren immer ein Compensiren, und dieses wird durch Überweisungen möglich gemacht, dem Streichen aller concurrenten Summen liegt immer eine Compensation unter. Dieses ist wahr nach der oberflächlichsten Anschauung, und in einem andern Sinn wahr nach der tiefsten juristischen Auffassung.

---

14) Zu diesen gehört nicht Assignation, nemlich Zahlungsmandat, denn es genügt, zu versprechen, um Schuldner zu werden und compensiren zu können, und nicht Cession, denn sie wird nicht gebraucht, weil der Schuldner den Gläubiger seines Gläubigers freiwillig adoptirt.

15) Der vorsichtige Banquier S. 109. sagt ganz richtig: In der That ist per rescontro bezahlen eben so viel, als eine Schuld per compensationem vergnügen, nur daß ich das debitum erst durch die 3. 4. oder 5te Hand und zwar per delegationem in meines Creditors Hände transferiren, und mich dadurch, mit ihm zu compensiren, in den Stand setzen muß.

§. 135.

Geschäftsgang.

Die Scontration geschieht meistens auf Messen und Märkten, aber auch sonst, und entweder an der Börse oder an einem eigenen Scontroplatz [1]), und zu fest bestimmten Zeiten. Es treten an dem bald mehr bald weniger besuchten Scontroplatz eine Mehrzahl von Personen zusammen, Schuldner und Gläubiger, soweit zwei Personen gegenseitig Schuldner und Gläubiger sind, compensiren sie mit einander, soweit dieses nicht der Fall ist, werden Andere herbeigezogen, jeder Schuldner sucht sich einen andern Schuldner, jeder Gläubiger sich einen andern Gläubiger zu substituiren. Der willkommenste und immer erstrebte Fall ist dabei der, daß als Schuldner und Gläubiger zwei Personen einander gegenüber kommen, die in der umgekehrten Qualität den Scontroplatz betreten und also nun compensiren können. So tilgt die bloße Ausgleichung eine Menge von Schulden. Soweit dieses nicht geschehen ist, treten dieselben Personen mit den Resten ihrer Forderungen und Schulden mit den Übrigen zusammen, und so tilgt sich wieder ein Complexus von Forderungen und Schulden. So wird dann unter allen Anwesenden fortgefahren. Es bilden sich so zu sagen einzelne

1) „Am Perlach" augsburger W. O. von 1707. Art. 14; „das deutsche Haus" in Venedig (Riccius S. 5.); der Römerberg in Frankfurt (Ludovici S. 16.); das clearing house in London. Hier werden nach Rau Wvlehre S. 289. an gewöhnlichen Tagen etwa 4 bis 5 Millionen Pf. St., an solchen Tagen, wo die Geschäfte in Staatspapieren vollzogen werden, oft 20 bis 36 Millionen Pf. St. bezahlt, und selten sind mehr als 200,000 Pf. St. zur baaren Ausgleichung nöthig. Über das Verfahren Bender a. a. O.

Tilgungsgebiete, Sectionen, Giri, aus bald mehr bald weniger Personen bestehend. Der Giro steigt vom einfachsten zum verwickelteren: 1. Der Schuldner läßt durch seinen Schuldner seinem Gläubiger versprechen[2]; — eine Zahlung wird gespart. 2. Der Schuldner läßt durch seinen Schuldner dem Gläubiger seines Gläubigers versprechen[3];

2) Diesen Fall hat das auf den ersten Anblick verwickelt erscheinende Beispiel bei Marperger a. a. O. S. 435. Titius (A.) hat zu fordern 1000 von Claudius (B.), 800 von Gregor (C.), 700 von Sulpicius (D.); schuldet 500 an Mevius (E.), 1000 an Cajus (F.), 600 an Sempronius (G.), 780 an Petrus (H.). Er bezahlt 2500 durch sechs Delegationen, bei deren jeder A. Delegant ist, ich stelle die Personen in dieser Folge: Delegant, Delegat, Delegatar. 1. A. B. E. 500. 2. A. B. F. 500. 3. A. E. F. 500. 4) A. E. G. 300. 5. A. D. G. 300. 6. A. D. H. 400. Den ungetilgten Saldo des H. von 380 muß A. auf anderweitige Art zahlen. Jeder Gläubiger hat einen andern Schuldner, jeder Schuldner einen andern Gläubiger freiwillig adoptirt, augenfällig im höchsten Interesse des A., welcher dem Baarempfang und der Baarzahlung entgeht, das eigene Interesse beruht, wenn nicht auf reiner Gefälligkeit gegen A., auf der Berechnung, mit dem neuen Gegner direct compensiren, oder mit ihm in einen andern Giro treten und in diesem, oder in Folge von diesem in einem weitern Giro, compensiren zu können.

3) Vgl. z. B. L. 18. §. 1. D. de m. c. donationibus (39. 6.) statt donaturus denke debitor soluturus. Diesen Fall der Scontration unter vier Personen hat das Beispiel bei Königken der Stadt Leipzig Wechselordnung. Leipzig 1717. S. 66. 67; es ist auch abgedruckt im vorsichtigen Banquier S. 110, bei Siegel corp. jur. camb. B. I. S. 39. 40. und bei Riccius a. a. O. S. 16. 17. Die Scontrirenden sind so zu stellen, wobei der links Stehende als Gläubiger des rechts Stehenden zu denken ist: Sempronius (A.), Mävius (B.), Cajus (C.), Titius (D.), Sempronius (A.). Denselben Fall hat das Beispiel bei Ludovici a. a. O. S. 12—14. Die Scontrirenden sind so zu stellen: Ditzel (A.),

— zwei Zahlungen werden gespart. Kommt hinzu, daß der versprechende Schuldner Gläubiger seines neuen Gläubigers ist, so werden dort drei, hier vier Zahlungen gespart. 3. Es muß eine größere Anzahl zusammenwirken, damit ohne Baarfonds getilgt werde. Es wird eine Reihe gesucht, in welcher des Einen Schuldner wieder Gläubiger eines Dritten, dieser eines Vierten, dieser eines Fünften, und so ferner fort, ist[4]). Denkt man Baarzahlung, so würde das baare Geld von dem letzten Schuldner an den ersten Gläubiger gelangen, und ist dieser Schuldner von jenem, an jenen zurück, es hätte einen Kreislauf gemacht. Durch die Beredung wird nun aber die Baarzahlung ausgeschlossen, und die debita werden bis auf die concurrente Summe gestrichen.

§. 136.

Juristische Auffassung.

Die Folge der Reihe, wenn mehr als drei Personen scontriren, ist so zu denken, daß immer der Nebenmann rechts Schuldner seines Nebenmannes links ist[1]). 1. Der letzte Gläubiger rechts hat nun seinen Schuldner, der die

---

Eberhard (B.), Anton (C.), Philipp (D.), Ditzel (A.). Die drei in der Delegation stehenden Personen sind der Delegant C., der Delegat D., der Delegatar A.; außerhalb derselben steht B. als Mandant des A. und des C.

4) Man muß, sagt der vorsichtige Banquier S. 110., um zum Creditor den Debitor zu finden, oft sechs, sieben, und mehr Personen herbeibringen, welche sich dann in der Ordnung, wie Einer den Andern bezahlt, in einen Kreis rangiren.

1) In dem Dreieck, welches die Delegation, Assignation, Tratte versinnlicht, denke ich mir den Deleganten, Assignanten, Trassanten links stehend.

äußerste Rechte bildet, angewiesen[2]), d. h. beauftragt, dem ersten Gläubiger, auf der äußersten Linken, zu versprechen, und dieser ist von seinem Schuldner angewiesen, d. h. beauftragt, das Versprechen entgegen zu nehmen, demzufolge betrachtet sich der letzte Schuldner rechts als Schuldner des ersten Gläubigers links. Es ist damit eine Delegation gegeben und zwar mit mandatum de stipulando, von der Delegation unter drei Personen dadurch abweichend, daß der Mandant bei diesem Mandat nicht der Delegant ist. Der Delegat zahlt dem Delegatar, ist er sein Gläubiger, durch Compensation, sonst baar oder durch ein Surrogat, welches dann meistens durch Eintreten der Beiden in einen andern Giro gesucht wird. 2. Alle Zwischenpersonen, nemlich vom ersten Schuldner links bis zum vorletzten Schuldner rechts, beide inclusive, stehen ebenfalls in Mandatsverhältniß, der Nebenmann links ist Mandant seines Nebenmannes rechts, jeder dahin, daß der Nebenmann rechts bei seinem Nebenmann rechts das weitere Mandat, und also mittelbar das Versprechen des letzten Schuldners an den ersten Gläubiger erwirke, und unter dem Einverständniß, daß wenn dieses Versprechen gegeben werde, der schuldnerische Mandatar bis auf die concurrente Summe liberirt seyn solle. Dieses bloße Versprechen des Delegaten genügt, um Alle zu liberiren. Denn jeder der Zwischenmänner ist als Gläubiger von seinem Schuldner rechts dadurch bezahlt, daß er von seinem Gläubiger links liberirt ist, ist nun der Gläubiger auf der äußersten Linken vom Regreß ausgeschlossen, weil

2) Daher brauchen Schriftsteller (z. B. Riccius), welche das Institut keineswegs als Assignation auffassen, dennoch die Ausdrücke assignans, assignatus, assignatarius.

er sich für befriedigt erklärt hat, so ist die Möglichkeit eines Regresses ohne Interesse, da kein Schuldner etwas zu fürchten hat, weil jedem Gläubiger Alles geworden ist, was er verlangt hat, nemlich Friede vor seinem Gläubiger[3]). Daher stellen denn auch alle Gesetze jeden scontrirten Posten einem wirklich gezahlten gleich[4]); und daher werden denn auch die etwaigen Schulddocumente, Wechsel, Anweisungen, einfache Schuldverschreibungen, von dem Gläubiger dem Schuldner retradirt, und diesem auf Verlangen Quitung gegeben. — Nach dem Vorigen besteht jede einzelne so zu sagen Scontrosection, jeder einzelne Giro, aus einer Mehrzahl von juristischen Acten, die dem Auge verschwinden, weil die factische Verhandlung die einzelnen Bestandtheile nicht zergliedert, sondern nur die

---

3) L. 61. D. de solutionibus (46. 3.).

4) 1. Die girirten Posten sind als wirklich geleistete Zahlungen anzusehen (Botzener W. O.). — 2. Von selbigem Moment an bleibet die Schuld als bezahlet auf Gefahr dessen, welcher selbige angenommen (Leipziger W. O.). — 3. Doch nehmen wir den Fall aus, wenn die Assignation in vim dationis in solutum per scontro geschehen (Erklärung der Leipziger W. O. v. 23. Dec. 1699.). — 4. Ein jeder Debitor soll sehen, wie er seinen Creditorem durch Compensation oder Delegation und dergleichen anständige Zahlungsmittel möge vergnügen, — die verschriebene Schuld soll auf Gefahr des Creditors . . . . vor vollkömmlich bezahlt gehalten werden (Braunschweiger W. O.). — 5. Frankfurter W. O. §. 34. 42. 43. — 6. Eine scontrirte Partita kann nicht mehr revocirt werden (augsburger W. O.). — 7. Hat der Wechselgläubiger mittelst einer privativen Novation einen Andern als Schuldner angenommen (Scontration), so wird die Wechselschuld für getilgt angesehen (Weimarsche W. O.). — 8. Statt Zahlung . . . . . durch Ab- und Zuschreiben in den Büchern eine Überweisung (Scontration) preuß. Ldr. §. 1262—1264.

Voraussetzungen und das Resultat bespricht [5]). Faßt man ins Auge, daß bei der Scontration immer Compensationsverhältnisse erstrebt und gemacht werden, und daß die Liberirung des Einen, um von den Andern liberirt zu seyn, auch wohl debiti et crediti inter se contributio genannt werden kann, so erklärt es sich, wie die Scontration auch wohl Compensation genannt wird [6]), aber nimmer darf man sie so definiren.

Neunte Abtheilung.

Die Deckung.

§. 137.

Arten.

Der Mandant (Assignant, Delegant, Traffant) ist dem Mandatar zur Schadloshaltung (Deckung) verpflich-

5) In dem einfachen Beispiel bei Königken (vgl. oben §. 135. Note 3.) enthält die einfache Beredung, wir wollen alle debita streichen, folgende juristische Acte: drei Mandate verschiedenen Inhalts, ein Zahlungsversprechen, und die Beredung von vier Compensationen, und es wandert bei dieser Zahlung mit geschlossenem Beutel juristisch das Geld durch vier Hände; durch acht juristische Acte, mit ein Paar Worten in wenigen Minuten constituirt, werden vier factische Acte gespart, vier Obligationen getilgt. Wenn es in L. 3. §. 12. D. de donationibus inter V. et U. (24. 1.) heißt: eum rei gestae ordinem futurum, ut pecunia ad te a debitore tuo, deinde a te ad mulierem perveniret: nam celeritate conjungendarum inter se actionum, unam actionem occultari, so verstecken sich hier acht und vier Acte hinter das allgemeine Tilgungsversprechen.

6) Compensatio per scontrationem ineunda, Riccius a. a. O. S. 5; — es geschiehet ein solcher Scontro oder Compensatio mehrentheils unter drei, vier, auch mehr Personen, Marperger a. a. O. S. 434. — La créance d'un tiers peut être opposée . . . . en compensation, Pardessus cours II. S. 171.

tet. Der dazu dienende Werth heißt ebenfalls Deckung, auch Deckungsfonds, Valuta, Provision, Anschaffung. Der Mandatar macht die Zahlung, indem er dem Mandanten gar keinen Credit giebt, oder ohne Weiteres creditirt, oder gesichert creditirt. Danach ist die Zahlung 1. Zahlung ohne Credit, creditlose Zahlung, gedeckte Zahlung. Die Deckung ist entweder durch eine Schuld oder durch baaren Fonds oder diesen vertretenden Creditfonds gegeben. 2. (Reine) Creditzahlung. 3. Gesicherte Creditzahlung, gedeckte Creditzahlung [1]). So kann auch das Accept, welches, wenn es eine selbständige Verpflichtung gegen den Dritten zur Zahlung erzeugt, eben so gefährlich, wie die Zahlung selbst ist, ein gedecktes Accept, ein Creditaccept, ein gedecktes Creditaccept seyn. Die beiden letztern Arten der Zahlung oder des Acceptes sind im Gegensatz von der ersteren Art: ungedeckte Zahlung oder ungedecktes Accept (Blancoaccept, à decouvert). Danach wird mandirt (assignirt, delegirt, trassirt) 1. auf Deckung, und zwar auf Schuld, oder auf baaren

---

1) Ich nehme nicht creditlose Zahlung und nicht gesicherte Creditzahlung, sondern gedeckte. Also Deckung für Zahlung und für Sicherheit. Die Zweideutigkeit wird meistens der Zusammenhang heben. Beide Bedeutungen von gedeckt entsprechen dem kaufmännischen Sprachgebrauch, und dem doctrinellen (Treitschke Encyclopädie der Wechselrechte. Bd. 1. S. 327. wo aber die Beispiele nicht durchgängig richtig rangirt sind), und da sie nun einmal, auch in der Gesetzgebung, bei einzelnen Verhältnissen die gebräuchlichen sind, so liegt der Wissenschaft ob, statt die Terminologie aufzugeben, ihre Gränzen schärfer zu bestimmen, und danach den seltenen daher namenlosen Verhältnissen, so wie den Verhältnissen, welche, häufig vorkommend, einen speciellen Namen hergebracht haben, ihre Stellung anzuweisen.

Fonds[2]). Diese Ausdrücke hat die Doctrin und das kaufmännische Leben. 2. Auf Credit. 3. Auf gedeckten Credit[3]). Das Mandiren kann dem Zahlen genau correspondiren, es kann aber auch anders mandirt, als gezahlt seyn, d. h. das Verhältniß bei der Zahlung ein anderes, als das beim Mandiren vorhandene oder zugesagte seyn[4]). Den Mandatar interessirt wesentlich die Sachlage nur wie sie in dem Moment ist, wo er die Zahlung macht, oder eigentlicher wo er die Schadloshaltung fordern kann, das Verhältniß in einem früheren Moment, wo das Mandat ertheilt wird, oder wo er es annimmt, nur insofern, als er voraussetzt, daß die vor-

2) Auf prämumerirte oder sofort erfolgende selbständige Zahlung.

3) Bei Bender Wechselrecht Bd. 1. S. 352. 353. stehen acht Fälle unlogisch neben einander. Bei Heise und Cropp Abhandlungen Bd. 2. S. 9—12. S. 352. Note 16. wird unterschieden: Trassiren auf Schuld, mit Deckung, auf Borg, nemlich der Bezogene ist Schuldner des Wechselausstellers, oder ist mit der erforderlichen, nach S. 11. einer besonders übermachten, Deckung versehen, oder ist weder auf die eine noch die andere Art gedeckt, sondern borgt dem Aussteller die Zahlung ohne Sicherheit. Es ist aber nicht weiter angegeben, was unter erforderlicher, besonders übermachter Deckung zu verstehen sei.

4) Die Deckung in der Bedeutung: Schuld, Baarfonds, so wie in der Bedeutung: Sicherheit, kann beim Mandiren a. bereits vorhanden seyn, b. sofort erfolgen, c. zugesagt seyn. Beispiel bei der Deckung als Sicherheit: a. Ich habe die committirten Waaren schon in Händen. b. In dem Avisbrief liegt ein eigener Wechsel oder ein Wechselaccept des Mandanten oder eines Dritten, oder die committirten Waaren kommen gleichzeitig mit dem Mandat an. c. Du sollst vor der Zahlung oder dem Accept Commissionsgut, oder Rimessen erhalten, oder das Schiff soll Dir vorher in der gehörigen Form verbodmet werden.

handene oder sofort eintretende Deckung bleiben, die zugesagte erfolgen werde. Der Mandatar hat auf die Verwirklichung dieser Voraussetzung ein Recht, wenn die Deckung zugesagt, oder mit Rücksicht [5]) auf die vorhandene mandirt ist.

§. 138.
Mandiren auf Schuld.

Der Hauptfall des Mandirens auf Deckung ist, daß auf Schuld mandirt wird [1]), daß nemlich der Mandatar Schuldner des Mandanten, und die Anrechnung gesetzlich oder verabredeterweise statthaft ist. 1. Dann ist die Forderung, so wie sie entstanden ist, auch bezahlt, der Mandatar hat seine Befriedigung in sich selbst, d. h. in seinem schuldnerischen Verhältniß zu dem Mandanten. Es werden dann durch die eine Zahlung in einem Moment zwei Obligationen getilgt, nemlich die Schuld des Mandatars, z. B. aus dem Darlehen, und die des Mandanten aus dem Mandat [2]). Für den Moment des Erlöschens ist es bedeutend: wann die Forderung des Mandatars auf die Deckung entsteht, ob erst nach der Zahlung an den Dritten, weil er in Vorschuß zu gehen verpflichtet

5) Das bloße Vorhandenseyn der Deckung giebt dieses Recht nicht.

1) Auf Schuld mögen drei Viertel aller Wechsel gezogen werden. Heise u. Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 9. Note 16. S. 362. Note 31. Das römische Recht sagt vom Zahlungsmandatar, und vom Delegaten regelmäßig: liberatur. Den Hauptfall des Mandirens auf Schuld giebt die Scontration.

2) Es ist ganz derselbe Fall, als wenn der Pfandgläubiger dem Schuldner das Pfand abkauft, und nun die Baarzahlung überflüssig wird. L. 44. D. de solutionibus (46. 3.).

war, oder ob, weil ihm dies nicht oblag, schon früher. 2. Es ist gleich, welcher Titel der Schuld unterliegt, so wie ob der Mandatar Geld in genere schuldet, so daß die Anrechnung als Compensation geschieht, der gewöhnliche Fall, oder ob er ein anderes genus oder eine species schuldet, so daß die Anrechnung in Folge einer beredeten satisfactio Statt hat; in dieser Beredung liegt meistens noch ein anderes Geschäft, als das bloße Behalten an Zahlungsstatt versteckt. 3. Die Verabredung der Compensation, wenn sie nicht überflüssig ist, gestattet die Compensation unter Umständen, unter welchen sie gesetzlich nicht statthaft wäre. Sie gereicht zum Vortheil des Mandanten, welcher der baaren Schadloshaltung entgeht, und zum Vortheil des Mandatars, welcher der anderweitigen Zahlung seiner Schuld überhoben ist. Steht der gesetzlichen Compensation nur die ungleiche Fälligkeit entgegen, so ist die Verabredung nur dem bedeutend, dessen Forderung später fällig ist. 4. Die Verabredung der Anrechnung, namentlich Compensation, kommt nicht immer vor. Es wird zuweilen der Forderung des Mandanten weder bei der Ertheilung des Mandats, noch später gedacht, sondern sie kommt erst dann zur Sprache, wenn der Mandatar die Schadloshaltung fordert. Dessenungeachtet können beide Theile das Mandatsverhältniß nur in Berücksichtigung der Forderung eingegangen seyn, der Mandant um sie einzuziehen [3]), der Mandatar um sie abzutragen, also positiv sein Interesse im Auge habend, oder doch weil er durch die Schuld gesichert ist, also vorherrschend das In-

3) Der Mandant zieht die schuldige Summe nicht als solche ein, wenigstens der Form nach, obgleich es der Wirkung nach eben so gut ist, als habe er sie als solche eingefordert.

teresse des Mandanten, dem daran liegt, daß die Zahlung dem Dritten geschehe, und das seinige nur negativ im Auge habend. Daß die Forderung unerwähnt bleibt, hat mancherlei Gründe: sie vertrauen der gesetzlichen Statthaftigkeit der Anrechnung; der Mandant will aus Delicatesse vermeiden, daß in der Beziehung auf die Schuld eine Mahnung, oder daß auch nur in der Schuld das Motiv des Mandats gefunden werde; die Erwähnung kann nicht füglich geschehen, ohne daß auch der Dritte von der Schuld und andern Verhältnissen unterrichtet würde; es liegt der Nichterwähnung eine reine Sorglosigkeit zum Grunde.

§. 139.

Mandiren auf Baarfonds.

Der andere Fall des Mandirens auf Deckung ist, daß dem Mandatar baare Fonds übermacht werden, welche früher, als er zahlt, eintreffen [1]), oder Creditpapiere [2]), welche entweder früher fällig sind und bezahlt werden, oder

1) Das Verhältniß wird in L. 18. D. de praescriptis verbis (19. 5.) mit deposui, ut ... bezeichnet. Bedeutend in mehrfacher Beziehung ist die L. 24. D. eod. Africanus. Der Fall ist dieser: Titius giebt dem Sempronius ein Capital von 30, und dabei wird stipulatione non interposita bedungen: der Sempronius hat das Capital keinenfalls mit mehr als 6 Procent zu verzinsen, und hat aus der so fixirten Zinssumme, und wenn diese nicht reicht, auch aus dem Capital eine dem Quantum nach für jetzt noch ungewisse Schuld des Titius zu bezahlen. Fällt der Schuldbetrag geringer aus, als jene Zinssumme beträgt, so soll er die Differenz dem Titius restituiren, wenn höher, als Zinssumme und Capital, so will Titius Deckung nachschießen. — Den Hauptfall des Mandirens auf baaren Fonds giebt die Girobank.

2) Diese gewöhnliche Form des Verweisens auf den Credit eines Dritten wird im Folgenden überhaupt das letztere repräsentiren.

deren bloße Übermachung er, auf den Regreß verzichtend, statt Baarzahlung gelten lassen will. Er ist oder gilt als bezahlt. Es wird dabei vorausgesetzt, daß die Übermachung des Deckungsfonds, sei es Baarfonds oder diesen vertretender Creditfonds, von vorn herein mit Beziehung auf das Zahlungsmandat geschieht[3]). Es kann nach den Umständen der Fonds gleichzeitig mit der Annahme des Zahlungsauftrages in die Hände des Mandatars kommen, so namentlich wenn in der Annahme des Deckungsfonds die Annahme des Zahlungsmandates stillschweigend liegt, so daß nicht sowohl auf bereits vorhandene Deckung, als vielmehr auf sofort erfolgende, auf beifolgende Deckung mandirt ist, oder früher in den Händen des Mandatars seyn[4]). Es kann der Fonds übermacht seyn mit Berück-

3) Denn wird dem in anderer Absicht zuvor übermachten Gegenstand erst später diese Beziehung, als Deckung zu dienen, gegeben, so ist der Mandatar bereits zuvor durch den Empfang desselben in ein schuldnerisches Verhältniß zu dem Mandanten getreten, z. B. als Verkaufscommissionär, Spediteur, Depositar, und es ist dann auf Schuld mandirt.

4) Auch wenn der Fonds früher in den Händen des Mandatars ist, liegt ein Mandiren auf Schuld nicht vor, ungeachtet der Mandatar durch den Empfang der Deckung die Ausführung des Mandats und im Entstehungsfall Zurückgabe des Fonds schuldet; es paßt der Ausdruck, daß die Deckung in einer vor dem Zahlungsauftrag bereits vorhandenen Schuld liege, nicht auf den Fall, wo die Schuld erst in Folge dieses Zahlungsauftrages entsteht, und daher nicht als ein nebenbei bestehender sichernder Umstand erscheint, sondern bloß die aus dem Zahlungsauftrag und der Entgegennahme der vom Mandanten zu machenden Leistung sich entwickelnde Verbindlichkeit ist. Nie würde ein Kaufmann hier sagen, es sei auf Schuld mandirt worden. Auch ist es dem wahren Verhältniß nach nicht die Schuld, welche den Mandatar deckt, durch welche wegen der Anrechnung die Entgegennahme einer selbständigen Zahlung

sichtigung eines bestimmten Dritten und einer bestimmten Summe, also in Begleitung eines speciellen Auftrages, oder ohne genauere Berücksichtigung solcher Umstände, so daß der Mandatar nur das Versprechen giebt, künftige Mandate honoriren zu wollen [5]). Der pränumerirte Baarfonds geht in das Eigenthum des Mandatars über [6]). Erfüllt dieser das Mandat nicht, so wird der Fonds zurückgefordert [7]).

§. 140.

Mandiren auf Credit, auf gedeckten Credit.

I. Creditzahlung, Mandiren auf Credit. Der Mandatar geht für den Mandanten in Vorschuß, indem er ohne Weiteres dem Können und Wollen des Mandanten trauet. Man nennt dies Mandiren auf Borg, auf Creditfonds, à découvert, bills of accommodation. II. Gesicherte Creditzahlung, gedeckte Creditzahlung. Mandiren auf gedeckten Credit. Der Mandatar geht für den Man-

überflüssig wird, sondern ihn deckt die ihm pränumerando gemachte selbständige Zahlung. Dies paßt auch auf den Fall des allgemeinen Versprechens, denn der Promittent ist dadurch schon Mandatar zum Zahlen, nur daß er noch speciell unterrichtet werden muß, nach welchen Seiten hin und in welcher Maaße er das Mandat ausführen soll, so daß es eine unrichtige Auffassung wäre, wollte man sagen: der Mandatar sei vor dem speciell erhaltenen Zahlungsauftrag bereits aus seinem allgemeinen Versprechen Schuldner, dieses ist richtig, aber es ist nun auch auf die Zeit des allgemeinen Versprechens zu sehen, und vor diesem war keine Schuld da.

5) So z. B. bei der Girobank, bei den verfälschten Wechseln des Hauses Tourton & Ravel.

6) L. 22. L. 7. D. mandati (17. 1.) vgl. mit L. 43. §. 1. D. de furtis (47. 2.).

7) L. 5. §. 9. D. de jure dotium (23. 3.).

danten in Vorschuß, nimmt aber von ihm 1. einen Schuldschein oder ein einfaches Accept. 2. Einen eigenen Wechsel oder ein Wechselaccept oder ein Wechselindossament. 3. Ein Faustpfand oder eine Hypothek. 4. Ein Retentionsrecht an von ihm dem Mandanten auszuantwortenden Sachen oder deren Erlös. Er erwirkt 5. eine Intercession mit Haftung des Intercedenten neben oder nach oder vor dem Mandanten, und entweder ungesicherter oder gesicherter Haftung. Diese sämmtlichen Fälle kann man, wenn man sich versteht, als Mandiren auf Deckung bezeichnen, auch den ersten und zweiten Fall, da der Credit bei ihnen nur schwach gesichert ist, zu dem Mandiren auf Credit zählen. Da aber dieser Ausdruck einen festen kaufmännischen Sprachgebrauch nicht für sich hat, so wählt die Doctrin wohl eben so füglich die Bezeichnung: auf gedeckten Credit.

Das

Handelsrecht.

Von

Dr. Heinrich Thöl,

Professor der Rechte zu Rostock.

Zweiter Band.

Zur ersten und zweiten Auflage des ersten Bandes.

Enthaltend:

Das Wechselrecht.

Göttingen 1847.

Druck und Verlag der Dieterichschen Buchhandlung.

Vorrede.

Es möchte vielleicht einer Rechtfertigung bedürfen, daß der Verfasser zu einer Zeit, wo in Leipzig die Berathungen über ein gemeinsames deutsches Wechselrecht bevorstehen und bald in lebhaftem Gange seyn werden, mit einer Darstellung des Wechselrechts hervortritt, ohne das Resultat dieser Berathungen abzuwarten. Einestheils wird ein flüchtiger Blick in das vorliegende Werk zeigen, daß die Darstellung, so sehr sie auch die gesetzlichen Bestimmungen des Wechselrechts beachtet hat, dennoch in vielen Beziehungen ganz unabhängig von denselben ist, anderntheils werden immer noch Jahre vergehen, bis alle die Verschiedenheiten, welche die einzelnen deutschen Wechselrechte bieten, einem einheitlichen deutschen gesetzlichen Recht gewichen seyn werden. Bis dahin wird das Werk seinen Werth, soweit es einen solchen hat, dadurch nicht verlieren, daß an die Stelle mehrerer particulären Wechselordnungen eine Wechselordnung tritt. Selbst wenn wir es zu einer einzigen für ganz Deutschland gültigen Wechselordnung werden gebracht haben, werden doch die Classificationen in dem Werk noch immer durch die Verschiedenheiten der außerdeutschen Wechselrechte, welche der Handelsverkehr eben so zu beachten hat, wie das deutsche Wechselrecht, ihre Bedeutung behalten. Daher hat der Verfasser nicht das geringste Bedenken gehabt, statt längerer Zögerung jetzt mit dem Werk hervorzutreten. Der Entwurf einer deutschen Wechselordnung, welchen die leipziger Berathungen ergeben werden, wird sich durch einen kleinen Nach-

trag dem vorliegenden Werk beifügen lassen, da dieses sich auf Citate der Wechselordnungen und Entwürfe ohne Abdruck ihres Inhaltes beschränkt. Daß der Inhalt jenes Entwurfes viel Neues enthalten möchte, was nicht bereits in den für das vorliegende Werk benutzten Wechselordnungen und Entwürfen, nämlich 52 geltenden und etwa 20 nicht mehr geltenden Wechselordnungen, und 9 Entwürfen, ausgesprochen ist, möchte kaum zu erwarten seyn.

In §. 148. sind drei Entwürfe nicht genannt worden, welche erst ganz neuerlich seit dem August dieses Jahres erschienen, aber durchweg für das vorliegende Werk benutzt sind, und daher hier nachträglich angeführt werden. Es ist

1. Der mittelst eines gedruckten P. M. der Königlich Sächsischen Regierung vom 11. August 1847. an verschiedene Regierungen mitgetheilte Entwurf einer Wechselordnung, nebst dem Gesetz-Entwurf über den Schuldarrest und den Wechselproceß.

Ferner der preußische und mecklenburger Entwurf, welche unter folgenden Titeln erschienen sind:

2. Entwurf einer Wechsel-Ordnung für die Preußischen Staaten nach den Beschlüssen der Kommission des Königlichen Staatsraths. Berlin, 1847.

3. Entwurf einer Wechsel-Ordnung für Mecklenburg nebst Motiven. Im Auftrage der Großherzoglich Schwerinschen Landesregierung verfaßt von Dr. Heinrich Thöl, Professor der Rechte zu Rostock. Rostock. 1847.

Unter dem in dem vorliegenden Werk öfters citirten sächsischen Entwurf ist der oben erwähnte, nicht der S. 22. angeführte, von Einert 1841. herausgegebene Entwurf zu verstehen.

Rostock, den 14. October 1847. H. T.

Zweite Vorrede.

Von dem vorliegenden Werk sind die ersten 15 Bogen, als erste Lieferung, zu Ende des Monats October v. J., also etwa acht Tage nach der Eröffnung der leipziger Wechselconferenz, erschienen. Den übrigen Theil des Werkes, welcher vollständig ausgearbeitet war, hat der Verfasser, nachdem am 9. December die Conferenz ihre Sitzungen geschlossen hatte, einer durchgreifenden Revision unterworfen, um demselben die Erfahrungen, welche er als Mitglied der Conferenz gemacht, zu Gute kommen zu lassen. Diese Arbeit war eben beendet, als die pariser Nachrichten vom 24. Februar eintrafen. Seitdem ist es dem Verfasser unmöglich gewesen, die von dringenden Amtsgeschäften ihm übrig bleibende Muße dem Wechselrecht auch nur in der geringsten Maaße zuzuwenden. Er konnte für die Beschäftigung mit diesem friedlichen Recht den Sinn nicht gewinnen. Dem Werk fehlt daher ein zweifacher Anhang, welcher dasselbe nach der ursprünglichen Absicht des Verfassers beschließen sollte: eine kurze Darstellung der Geschichte des Wechselwesens und Wechselrechts, und eine kurze Beleuchtung des Entwurfes der leipziger Wechselconferenz. Die erstere sollte besonders darauf aufmerksam machen und das nachweisen, daß unsere jetzige acceptirte und indossirte Tratte ursprünglich in einer Menge einzelner Urkunden sich darstellte, deren uns manche, die bisher übersehen wurden, aufbewahrt sind, und wie allmählig die mehreren Papiere in eines sich concentriren, und alle Wechselverträge und sie begleitenden

Aufträge immer wortkarger geschlossen und ertheilt werden, und wie fruchtbar diese Entstehungsgeschichte für unser jetziges Recht ist. Was den Entwurf der leipziger Wechselconferenz betrifft, so sollte der innere Zusammenhang seiner einzelnen Bestimmungen und sein Verhältniß zu der früheren Gesetzgebung dargestellt werden. Übrigens wird man das vorliegende Werk zugleich als einen Commentar und eine Critik dieses Entwurfes benutzen können, wenn gleich derselbe nirgends ausdrücklich angeführt ist, weil der Verfasser, wie erwähnt, eine zusammenhängende Darstellung desselben dem Werke anhängen und dabei auf das letztere verweisen wollte. Wie sehr ein einheitliches Wechselrecht durch ein einziges Gesetz für Deutschland Noth thut, kann Niemand lebhafter empfinden, als wer sich in die Verschiedenheiten unserer vielen Wechselordnungen und unserer Praxis hat vertiefen müssen, um den nun einmal bestehenden Rechtssätzen, so lange sie bestehen, ihr Recht, daß sie nicht unerwähnt und unberücksichtigt bleiben, widerfahren zu lassen.

Den in §. 148. genannten Entwürfen sind außer den in der vorstehenden Vorrede angeführten Entwürfen (für Sachsen, Preußen, Mecklenburg) noch der österreichische von 1843. (welcher nur in wenigen Exemplaren für die Mitglieder der leipziger Wechselconferenz gedruckt worden ist,) und der nassauer von 1847. beizufügen. Die beiden letztgenannten sind nebst dem holsteinischen Entwurf von 1842., und der mit diesem fast wörtlich gleichlautenden flensburger Wechselordnung von 1843., (welche in §. 144. nachzutragen ist,) für die Bogen 16 bis 35. benutzt worden.

Rostock, den 18. Mai 1848.

H. T.

Inhalt des zweiten Bandes.

Einleitung.

§. 141. Das Wechſelweſen.
§. 142. Das Wechſelrecht.
§. 143. Die Quellen des Wechſelrechts.
§. 144. Die Particularrechte. Die geltenden.
§. 145. Die Particularrechte. Bemerkungen.
§. 146. Sammlungen der Wechſelgeſetze.
§. 147. Nachweiſung der Wechſelordnungen.
§. 148. Literatur.

Erſter Abſchnitt.

Der Wechſel.

§. 149. Character des Wechſels. Die Wechſelſtrenge.
§. 150. Character des Wechſels. Fortſetzung.
§. 151. Arten der Wechſel. Verſchiedene Wechſel in, auf, mit einander.
§. 152. Wechſel an Orten ohne Wechſelrecht.

Zweiter Abſchnitt.

Die Wechſelfähigkeit.

§. 153. Die objective Wechſelfähigkeit.
§. 154. Die ſubjective Wechſelfähigkeit.
§. 155. Wirkung der Wechſelunfähigkeit.

Dritter Abschnitt.

Der trassirte Wechsel.

§. 156. Zweck der Tratte.
§. 157. Die Personen und Rechtsverhältnisse der Tratte. Sinnliche Auffassung.
§. 158. Vierfacher Werth der Tratte. Cours.
§. 159. Gang einer Tratte.
§. 160. Form der Tratte.
§. 161. Form der Tratte. Ausführung.
§. 162. Formwidrigkeit.
§. 163. Unwesentlicher Inhalt einer Tratte.
§. 164. Die Zahlungszeit.
§. 165. Der Tagwechsel.
§. 166. Der Datowechsel.
§. 167. Der Sichtwechsel.
§. 168. Der Usowechsel.
§. 169. Der Meßwechsel.
§. 170. Andere Wechsel.
§. 171. Feiertage.
§. 172. Respecttage.
§. 173. Die Wechselsumme.
§. 174. Der Zahlungsort.
§. 175. Art der Zahlung.

Vierter Abschnitt.

Der Wechselschluß.

§. 176. Der Wechselschluß.
§. 177. Die Valuta.
§. 178. Interimsschein. Interimswechsel.

Fünfter Abschnitt.

Der Wechselvertrag.

§. 179. Die Wechselverträge.
§. 180. Form des Wechselvertrages.

§. 181. Ein Summenversprechen ist, wenn auf einem Wechsel geleistet, gültig.
§. 182. Das Wechselversprechen ein Summenversprechen.
§. 183. Das Wechselversprechen ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen.
§. 184. Die unterliegenden Verhältnisse ausgeschlossen vom Wechsel.
§. 185. Der Wechselvertrag ein Formvertrag.
§. 186. Natur des Wechselvertrages.
§. 187. Zahlung eines Wechsels ist dare.

Sechster Abschnitt.

Die Präsentation.

§. 188. Die Präsentation.

Siebenter Abschnitt.

Die Zahlung.

§. 189. Einleitung.
§. 190. Der Zahlungsauftrag.
§. 191. Die Präsentation zur Zahlung.
§. 192. Die Einlösung der Tratte.
§. 193. Avis.
§. 194. Die Deckung.
§. 195. Wechsel für fremde Rechnung.
§. 196. Die Wechselreiterei.

Achter Abschnitt.

Die Acceptation.

§. 197. Einleitung.
§. 198. Übernahme des Zahlungsauftrages. Das Wechselversprechen.
§. 199. Präsentation zur Acceptation.
§. 200. Recht und Verbindlichkeit zu acceptiren.
§. 201. Form des Acceptes.

§. 202. Form des Acceptationsvertrages.
§. 203. Natur des Acceptationsvertrages.
§. 204. Inhalt des Acceptationsvertrages.
§. 205. Rechte des Traſſanten gegen den Traſſaten.
§. 206. Wirkung der Acceptation.

Neunter Abſchnitt.

Modificirte Honorirung.

§. 207. Modificirte Acceptation.
§. 208. Modificirte Zahlung.

Zehnter Abſchnitt.

Der Proteſt und Regreß.

§. 209. Einleitung.
§. 210. Der Proteſt.
§. 211. Notiren des Proteſtes.
§. 212. Form des Begebungsvertrages.
§. 213. Inhalt des Begebungsvertrages.
§. 214. Inhalt des Begebungsvertrages. Fortſetzung.
§. 215. Natur des Begebungsvertrages.
§. 216. Natur des Begebungsvertrages. Ausführung.
§. 217. Proteſt und Regreß Mangel Zahlung.
§. 218. Die Regreßſumme.
§. 219. Regreßſumme. Rückwechſel.
§. 220. Präjudicirter Wechſel.
§. 221. Präjudicirter Wechſel. Fortſetzung.
§. 222. Proteſt Mangel Annahme.
§. 223. Regreß Mangel Annahme.
§. 224. Notification des Proteſtes.
§. 225. Der Securitätsproteſt.

Eilfter Abſchnitt.

Das Indoſſament.

§. 226. Die Übertragung des Wechſels.

§. 227. Die Cession des Rechts aus einem Wechsel.
§. 228. Das Indossament.
§. 229. Das Indossament als unwesentliche Form.
§. 230. Das eigentliche Indossament.
§. 231. Die rechtliche Natur des Indossamentes. Negativ.
§. 232. Die rechtliche Natur des Indossamentes. Positiv.
§. 233. Form des Indossamentes.
§. 234. Form und Natur des Begebungsvertrages.
§. 235. Verhältniß zwischen dem Indossanten und Indossaten.
§. 236. Das Valutenverhältniß des Indossamentes.
§. 237. Verpflichtung des Indossanten gegen den Indossatar.
§. 238. Der Indossatar gegenüber dem Trassaten.
§. 239. Wirkung des Wortes Ordre.
§. 240. Der Indossatar gegenüber andern Wechselpersonen. Ordrewechsel.
§. 241. Der Indossatar gegenüber andern Wechselpersonen. Rectawechsel.
§. 242. Recta- und Ordrewechsel durch einander.
§. 243. Perfection der Wechselverträge.
§. 244. Auslieferung der Wechsel.
§. 245. Begrenzung des Indossamentes.
§. 246. Discontiren.

Zwölfter Abschnitt.

Die Legitimation.

§. 247. Die Legitimation.

Dreizehnter Abschnitt.

Die Intervention.

§. 248. Die Intervention.
§. 249. Die Nothadresse.
§. 250. Die Ehrenintervention. Der Wechselnehmer.
§. 251. Das Ehrenaccept.
§. 252. Das Recht des Ehrenzahlers auf Deckung.
§. 253. Der Honorat.

§. 254. Der Ehrenintervenient.
§. 255. Recht des Honoraten, seiner Vormänner und Nachmänner.
§. 256. Collision mehrerer Intervenienten.
§. 257. Collision mehrerer Intervenienten. Fortsetzung.
§. 258. Collision mehrerer Intervenienten. Fortsetzung.
§. 259. Der Hauptprotest und der Interventionsprotest.
§. 260. Nachhonorirung des Trassaten.

Vierzehnter Abschnitt.

Der Aval.

§. 261. Der Aval. Im Allgemeinen.
§. 262. Mittrassant. Mitindossant.
§. 263. Mitacceptant.

Funfzehnter Abschnitt.

Bürgschaft und Pfand.

§. 264. Bürgschaft.
§. 265. Seltenheit der Bürgschaft.
§. 266. Unverkleidete Bürgschaft.
§. 267. Verkleidete Bürgschaft.
§. 268. Pfand.

Sechzehnter Abschnitt.

Der eigene und der unechte Wechsel.

§. 269. Der eigene Wechsel.
§. 270. Der eigene Wechsel. Form.
§. 271. Der eigene Wechsel. Wechselvertrag.
§. 272. Der eigene Wechsel verglichen mit der Tratte.
§. 273. Der unechte Wechsel.
§. 274. Wechselähnliches.

Siebenzehnter Abschnitt.

Trassirte und eigene Wechsel.

§. 275. Eigentrassirte Wechsel.

§. 276. Wechsel an eigene Ordre.
§. 277. Platzwechsel.
§. 278. Domicilirte Wechsel.
§. 279. Der Blancowechsel und das Blancoindossament.

Achtzehnter Abschnitt.

Duplicate und Copien.

§. 280. Wechselduplicate.
§. 281. Wechselduplicate. Fortsetzung.
§. 282. Wechselcopien.

Neunzehnter Abschnitt.

Die Wechselfälschung.

§. 283. Einleitung.
§. 284. Falsche Tratte.
§. 285. Falsche Tratte. Fortsetzung.
§. 286. Falsches Indossament.
§. 287. Falsches Indossament. Fortsetzung.
§. 288. Die Tratte verfälscht.

Zwanzigster Abschnitt.

Verlorener Wechsel.

§. 289. Verfolgung eines Wechsels.
§. 290. Recht aus einem und auf einen verlorenen Wechsel.

Ein und zwanzigster Abschnitt.

Die Rechte in Concursfällen.

§. 291. Im Allgemeinen.
§. 292. Fallissement mehrerer Wechselgeber.

Zwei und zwanzigster Abschnitt.

Prolongation der Wechselverpflichtung.

§. 293. Prolongation der Wechselverpflichtung.

Drei und zwanzigster Abschnitt.

Befreiung des Wechselschuldners.

§. 294. Zerstörung der Form.
§. 295. Zahlung.
§. 296. Compensation. Erlaß.
§. 297. Einreden aus dem unterliegenden Verhältniß.
§. 298. Betrug, Irrthum, Zwang.
§. 299. Contremandiren.
§. 300. Personenidentität und Confusio.
§. 301. Tod des Wechselschuldners.
§. 302. Spätere Wechselunfähigkeit.
§. 303. Verjährung.

Vier und zwanzigster Abschnitt.

Der Wechselproceß.

§. 304. Die processualische Wechselstrenge und die Wechselhaft.
§. 305. Die Wechselklage.
§. 306. Weiteres Verfahren.
§. 307. Einreden.
§. 308. Weiteres Verfahren.

Der Wechsel.

Einleitung.

§. 141.

Das Wechselwesen.

Von dem unermeßlichen Gebiet der allgemeinen Handelswissenschaft[1]) begreift einen Theil das Handelsrecht, welchem das Wechselrecht, einen andern Theil das Handelswesen[2]), welchem das Wechselwesen angehört. Der Unterschied des Wechselrechts und des Wechselwesens ist der des Juristischen und Factischen. Das Wechselwesen umfaßt das factische Getriebe des Wechselverkehrs, also die Arten und Formen der vorkommenden Wechsel, den Zweck und das Verfahren der bei den Wechseln betheiligten Personen, die Verhältnisse, welche sie durch den mannigfaltigen Wechselverkehr begründen wollen, es umfaßt also in Betreff der Wechsel das Factische, das Thatsächliche, den Thatbestand. Das Wechselwesen ist der Inhalt der Wechselwissenschaft, der Wechselkunde. Weil aber das Thatsächliche durchweg juristischer Natur ist, da es stets auf die Begründung von Rechtsverhältnissen abgesehen ist, so darf der Darsteller des juristischen Blickes

1) Vgl. oben Bd. 1. §. 1.

2) Vgl. oben Bd. 1. §. 2.

und Urtheiles nicht entbehren. Daher ist die von dem Nichtjuristen gegebene Darstellung des Wechselwesens für die Herausstellung des Wechselrechts in vieler Beziehung unbefriedigend, und kann und muß von dem Juristen oder durch seine Vermittelung ergänzt und berichtigt werden. Niemand kennt natürlich besser als der Kaufmann das factische Getriebe des Wechselverkehrs, und Niemand ist befähigter, auf jede dahin einschlagende Frage Antwort zu geben; aber damit die Wechselkunde für das Wechselrecht bedeutend werde, kommt es auf die richtigen Fragen an, d. h. darauf, daß diejenigen Fragen, welche für das Recht wahrhaft fruchtbar sind, erkannt und gestellt und beantwortet werden. Je detaillirter und schärfer die Fragen gestellt werden, um so mehr dringt man in den tiefern Zusammenhang des Wechselwesens und damit des Wechselrechts ein, während dieser Zusammenhang denen sich schwerlich erschließt, die da meinen, dem Gewinnen von Principien trete das Forschen nach dem Detail schädlich entgegen, indem es, den klaren freien Blick aus der Höhe zu gewinnen, ein Hinderniß sei. Die allgemeinen Darstellungen und Principien, die nicht aus mühseliger Durchforschung eines gehäuften Details hervorgehen, sind als solche unschwer erkennbar, sie sind nicht einfach und dennoch reich, sondern arm und dürftig, und deshalb einfach. Aus einem Princip können nicht viele Fragen befriedigend gelöset werden, wenn bei seiner Aufstellung nur wenige gedacht worden sind. Die Wechselkunde liefert dem Wechselrecht den Stoff für seine Rechtssätze. Sie ist die unentbehrliche und, je specieller, je kleinlicher sie eingeht, eine um so fruchtbarere Unterlage für das Wechselrecht, gleich viel, ob dieses als das bestehende von der Wissenschaft gefunden, oder ob es von der Gesetzgebung festgestellt

werden soll. Die Wechselkunde, in welche sich immer die Lehre von der kaufmännischen Klugheit[3]) verwoben sollte, ist vielfach bearbeitet worden[4]).

§. 142.

Das Wechselrecht.

Das Wechselrecht besteht aus einer unendlichen Menge einzelner Rechtssätze. In ihren Zusammenhang dringt man um so tiefer ein, je schärfer man jeden einzelnen Rechtssatz für sich hinzustellen versucht. Es ist unwahr, daß durch einen solchen Versuch, welcher die Zahl der Rechtssätze nicht vermehrt, sondern zeigt, die Einfachheit des Rechts, welches nun einmal bei den gegenwärtigen verwickelten Verkehrsverhältnissen nicht einfach ist, noch seyn kann, Schaden nehme. Das Wechselrecht kann auf-

---

3) Vgl. oben Bd. 1. §. 2. Nr. 2.

4) Hieher folgende Werke: Der in allen Vorfällen vorsichtige Banquier. Durch E. B. A. Frankfurt und Leipzig. 1733. In 4. Zwei Theile. Der erste Theil gehört hieher. (Nicht zu verwechseln mit andern Büchern mit ähnlichem Titel, z. B. Der vorsichtige Banquier von Martini. Berlin 1745. Dies Buch in 8. enthält Rabatt- und Wechseltabellen.) — Euler allgemeine Wechselencyclopädie. Dritte Auflage von Stricker. Frankfurt 1800. — Büsch Darstellung der Handlung. Dritte Auflage. 1808. Bd. 1. S. 56—120. Bd. 2. S. 83—235. — Schiebe die Lehre von den Wechselbriefen. Frankf. 1818. — Bleibtreu Handelswissenschaft. Carlsruhe 1830. §. 107—260. S. 64—178. — Hauschild Anleitung zur Wechselkunde. Dritte Auflage. Frankfurt 1845. — C. Noback und F. Noback vollständiges Taschenbuch der Münz- Maaß- und Gewichts-Verhältnisse, der Staatspapiere, des Wechsel- und Bankwesens und der Üsancen aller Länder und Handelsplätze. Leipzig 1841—1846. Bis jetzt 9 Hefte. 72 Bogen.

gefaßt und dargestellt werden als ein particuläres, gemeines, allgemeines Recht, diese Begriffe sind auch in Betreff des Wechselrechts die allgemeinen [1]). Diese dreifache Auffassung ist einerseits unsere Aufgabe. Die Aufgabe ist andrerseits beschränkt, d. h. vorzugsweise gerichtet auf die Darstellung des deutschen Wechselrechts. Dieses wird hier verstanden als das in Deutschland geltende Wechselrecht. Dieses Wechselrecht ist theilweise allerdings römisches Recht [2]), aber die bei Weitem meisten und wichtigsten Rechtssätze sind deutschen Ursprungs, das deutsche Wechselrecht in jenem Sinn ist fast durchweg ein deutsches Wechselrecht in diesem Sinn. Das deutsche, in Deutschland geltende, Wechselrecht, das particuläre, gemeine, allgemeine, das gesetzliche, gewohnheitliche, wissenschaftliche, ist in vielen Sätzen nicht lediglich ein deutsches, sondern auch ein europäisches oder selbst ein Wechselrecht aller vom Wechselverkehr belebten Orte der Erde. Die Aufgabe ist ferner beschränkt, d. h. vorzugsweise gerichtet auf die Darstellung des gemeinen deutschen Wechselrechts. Das gemeine deutsche Wechselrecht ist ein Wechselrecht, welches für ganz Deutschland auf einer Rechtsquelle beruht, es ist gültig für alle Rechtsgebiete, welche Deutschland bilden. Auf einer Rechtsquelle, also auf einem für Deutschland gültigen Gesetz, oder auf einer deutschen Rechtsüberzeugung, oder auf einer in den rechtlichen oder factischen Grundlagen für ganz Deutschland einheitlichen wissenschaftlichen Entwickelung. Seine größte

---

1) Vgl. oben Bd. 1. §. 4. 5.

2) Es sind römische Rechtssätze, welche einen Theil der durch den Wechselverkehr begründeten Verhältnisse bestimmen. Vgl. auch oben Bd. 1. §. 3.

Bedeutung hat das gemeine Recht dadurch, daß es das particuläre Wechselrecht ergänzt, wo es diesem an Rechtssätzen fehlt, es ergänzt die Lücken des particulären Wechselrechts. Ist nun freilich die Aufgabe vorzugsweise die Darstellung des gemeinen deutschen Wechselrechts, so muß dennoch das particuläre deutsche und das außerdeutsche Wechselrecht mitbeachtet werden, und zwar beides hauptsächlich soweit, als es ein allgemeines Wechselrecht bildet[3]). Das allgemeine Wechselrecht ist nur durch die Particularrechte und nur in ihnen vorhanden, es ist eine Statistik von solchen in den übereinstimmenden Rechtssätzen, und ist um so reichhaltiger und ergiebiger, je mehr der particulären Wechselrechte man durchsucht und vergleicht. Das allgemeine deutsche und außerdeutsche Wechselrecht ist ein Hülfsmittel, um 1. die Erkenntniß des Wesens eines Rechtsinstitutes zu erleichtern; 2. die aus einer wissenschaftlichen Entwickelung resultirenden Rechtssätze des gemeinen Wechselrechts als richtig zu belegen; und 3. das gemeine gewohnheitliche Wechselrecht, also die gemeinen deutschen und europäischen Wechselüsancen zu finden, denn das allgemeine Recht ist nicht selten ein particulär befestigtes gemeines Recht, das gemeine Recht liegt häufig versteckt in den Particularrechten. Außerdem ist 4. das allgemeine Recht für die Übersicht des gesammten geltenden Wechselrechts bedeutend. Es ist möglich, den gesammten Stoff des geltenden Wechselrechts, wenigstens annäherungsweise, in seiner ganzen Fülle darzustellen, wenn

3) Nicht zu verwechseln ist das gemeine und das allgemeine Wechselrecht, die gemeinrechtliche Gültigkeit eines Wechselrechtssatzes für ein Gebiet und die allgemeine particularrechtliche Geltung eines solchen in einem Gebiet.

man ihn classificirt, also die übereinstimmenden Rechtssätze verschiedener Orte zusammenstellt und erörtert. Auf diese Weise kann zugleich für viele Particularrechte durch eine Arbeit, die sonst bei einem jeden wiederholt werden müßte, genützt werden. Das Resultat einer solchen Arbeit ist nicht mit einem gemeinen Recht zu verwechseln, in demselben ist nur ein allgemeines particuläres Recht vorhanden. Es kann aber in einem solchen, wie bemerkt, ein gemeines Recht wiederholt seyn. — Die Frage, ob es ein gemeines deutsches Wechselrecht giebt, ist zu bejahen, wie zu verneinen, je nachdem man sie versteht, nämlich auf das Institut als Rechtsinstitut, also auf den einen Rechtssatz, der jenes zu diesem macht, oder auf die dem bestehenden Rechtsinstitut angehörenden Rechtssätze bezieht. Das Rechtsinstitut des Wechselversprechens ist nicht ein Rechtsinstitut des gemeinen, sondern nur des particulären aber allerdings eines allgemeinen (particulären) deutschen Rechts, das heißt die Gültigkeit des Wechselversprechens in Deutschland beruht nicht auf einem für ganz Deutschland gültigen Rechtssatz, sondern lediglich auf particulärem Recht, ist aber in den allermeisten deutschen Particularrechten anerkannt. Dahingegen sind die dem particularrechtlich anerkannten Rechtsinstitut angehörenden Rechtssätze nicht durchweg particuläres, sondern theilweise gemeines Recht, das heißt es giebt unter ihnen Rechtssätze, von welchen jeder auf einer für alle die verschiedenen particulären Rechtsgebiete gültigen Rechtsquelle beruht. Diese Rechtssätze des gemeinen deutschen Rechts, deren nicht wenige sind, sind fast alle Gewohnheitsrecht oder wissenschaftliches Recht.

§. 143.

Die Quellen des Wechselrechts.

Die Entstehungsgründe, die Quellen, des Wechselrechts, wie des Handelsrechts und überhaupt des Rechts, sind die unmittelbare Rechtsüberzeugung des Volkes (insbesondere des Handelsstandes) oder der Juristen, die Gesetzgebung und die Wissenschaft. Diesen Rechtsquellen entspricht das Gewohnheitsrecht, das gesetzliche (promulgirte) Recht, das wissenschaftliche Recht. Die Rechtsquellen sind natürlich dieselben für particuläres wie für gemeines Recht. 1. Das gesetzliche deutsche Wechselrecht ist meistentheils particuläres, fast gar nicht gemeines deutsches Recht. Denn in den Reichsgesetzen sind der wechselrechtlichen Bestimmungen nur einige wenige enthalten [1]).

---

1) Es sind zwei Reichsgesetze, aus welchen das s. g. Reichswechselrecht besteht. Das eine hat man sogar eine Reichswechselordnung genannt, z. B. Siegel corp. jur. camb. S. 148.

I. Der J. R. A. von 1654. §. 107. (Vgl. Gerstlacher Handbuch der Reichsgesetze. Th. 9. S. 1419—1422. Th. 10. S. 2149—2160.). Der §. 107. lautet:

> Als auch bey den Handels-Städten, in Wechsel-Sachen, zu Meß-Zeiten und sonsten Casus vorfallen, da nicht allein nach Kauffmanns-Gebrauch, sondern nach aller Rechts-Gelehrten Meynung die parata Executio stracks Platz haben solle, und innerhalb 24 Stunden, oder etlich wenig Tagen zu geschehen pflegt, so lassen Wir es auch, damit die Creditores nicht öffters aus bloßer Widersetzlichkeit der Schuldiger, nicht allein um die Schuld selbsten, sondern auch um allen Credit, Ehr und Nahrung gebracht werden, darbey dergestalt verbleiben, daß in solchen Wechsels-Fällen, dem Richter erster Instantz unbenommen seyn solle, ohngehindert einiger Appellation oder Provocation nach der Sachen Befindung und Ermäßigung, entweder mit, oder ohne

2. Das gewohnheitliche deutsche Wechselrecht ist theils ein particuläres, theils ein gemeines deutsches Recht, es

---

Caution der Gläubigern, die Execution zu vollziehen, und die Debitores zur Schuldigkeit anzuhalten.

Also eine doppelte Bestimmung. 1. Nur Anerkennung der parata executio für die Handelsstädte, wo sie und für die Fälle, für welche sie bereits aus Wechseln Statt habe. 2. Feststellung, daß die Appellation in Wechselsachen ohne Suspensiveffect seyn solle.

II. Der Reichsschluß von 1671. §. 5. (Vgl. Danz zu Runde. Bd. 2. §. 225. Bergmann Corpus juris judiciarii. S. 467. 468.). Er lautet:

> Wir ordnen und setzen, daß nach der bekannten Handelsregel: Qui acceptat, solvat, in acceptirten Wechselbriefen die exceptio non numeratae pecuniae nicht angenommen werden, hingegen aber dergleichen acceptationes zu Verhütung vieler Irrung und weitläufiger Prozesse schriftlich geschehen sollen, jedoch daß nichts desto weniger wegen der mündlich acceptirten Wechselbriefe es bei den Rechten und Observanz sein Bewenden habe.

Da dieser Reichsschluß nicht publicirt worden ist, so sind durch ihn die zwei Fragen über die Statthaftigkeit der exceptio non numeratae pecuniae (dies gegen Pöhls Wechselrecht. Bd. 2. S. 678. Note 4.) und des mündlichen Acceptes nicht entschieden. Wegen nicht seltener falscher Citate Folgendes über die Jahre 1668, 1669, 1670, 1671. Dem Reichsschluß von 1671 ging ein Reichsgutachten vom Jahre 1668 vorher, in welchem außer obigen zwei Punkten (exceptio n. n. p., Acceptation) von den Reichsstädten in Widerspruch mit den andern beiden Collegien eine Bestimmung über drei andere, hier nicht interessirende, Punkte vorgeschlagen war. Das auf dieses Reichsgutachten in demselben Jahr (8. October) ergangene kaiserliche Commissionsdecret ratificirte nur die ersten zwei Punkte, modificirte aber die andern, und so ward 1669 ein neues Reichsgutachten von den Reichsständen abgegeben, auf welches dann 1671 ein Reichsschluß erging. Im Jahre 1670 begann man die Dictatur des Entwurfes zu einem Reichsabschied, der bekanntlich nicht

ist weit mehr dieses als jenes. Das Gewohnheitsrecht, als Wechselrecht gedacht, ist weit mehr ein Volksrecht, eine Handelsüsance (Wechselüsance), beruht nämlich weit mehr auf einer Rechtsüberzeugung des Handelsstandes, als daß es ein Juristenrecht (also ein Volksrecht durch Vertretung), oder ein Recht der gerichtlichen Praxis wäre. Die Wechselüsancen sind die ursprüngliche Quelle des Wechselrechts und die eigentliche Grundlage der Wechselgesetze, welche in vielen Sätzen nur aufgezeichnete Üsancen sind. Die Voraussetzungen, unter welchen eine Üsance aus der Gewohnheit, dem usuellen Verfahren, dem Börsengebrauch, erkannt wird, sie entsteht nicht erst aus demselben, und die Nothwendigkeit und die Art der Nachweisung einer Üsance sind in Betreff des Wechselrechts keine eigenthümlichen [2]). 3. Das wissenschaftliche Wechselrecht besteht aus Rechtssätzen, welche durch eine wissenschaftliche Entwickelung gefunden und nachgewiesen werden. Von einem entwickelten wissenschaftlichen Recht ist ein motivirtes Gewohnheitsrecht zu unterscheiden. Die Entwickelung eines Rechtssatzes reicht oft nicht aus zu jenem, aber zu diesem. Die Wissenschaft findet Rechtssätze theils aus rechtlichen Grundlagen, nämlich aus andern Rechtssätzen, aus Rechtsgründen, entweder durch Abstraction oder durch Deduction, indem sie

---

zu Stande kam, zur Dictatur der erwähnten Stücke über Wechsel gelangte man aber erst im Jahre 1671. So sind in verschiedenem Betracht die genannten 4 Jahre bedeutend. Das unrichtige Citiren von 1668, 1669, 1670, 1671 geht aber so weit, daß man auch ein Reichsgutachten von 1670 und einen Reichsschluß von 1668 citirt.

2) Es gilt hier das, was oben Bd. 1. §. 7. ausführlicher bemerkt ist.

das Princip oder die Consequenzen von gesetzlichen oder gewohnheitlichen Rechtssätzen findet, theils aus factischen Grundlagen, aus der Natur der Sache, der Verhältnisse, der Institute, des Thatbestandes, also aus dem Factischen. Aus diesem folgt ein Rechtssatz zuweilen mit Nothwendigkeit. Zu diesem Factischen gehört insbesondere der Wille und der Zweck und das Verfahren der Wechselinteressenten, d. h. nicht der besondere Wille (Zweck, Verfahren) Einzelner, sondern der allgemeine Wille der Gesammtheit [3]). 4. Der Vorrang unter den angegebenen Quellen ist in Betreff des Wechselrechts kein eigenthümlicher. 5. Das Recht, die Verbindlichkeit aus einem concreten Wechsel durch Vertrag, namentlich Unterwerfung unter fremdes Wechselrecht zu reguliren, bestimmt sich nach allgemeinen Grundsätzen [4]).

§. 144.

Die Particularrechte. Die geltenden.

Die particulären deutschen und außerdeutschen Wechselrechte sind, wie gezeigt, in mehrfacher Hinsicht von Interesse. Von den geltenden deutschen und außerdeutschen Wechselordnungen sind die bedeutendsten folgende. Beigefügt ist das Jahr, in welchem sie in Kraft getreten, und die Volkszahl [1]), für welche sie gültig sind [2]).

---

3) Es gilt hier das, was oben Bd. 1. §. 8. ausführlicher bemerkt ist.

4) A. M., aber ohne genügenden Grund, ist Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 750. 751.

1) Diese auf die Auctorität von Dedekind V. u. Ggw. d. d. Wechselrechts. S. 174—189.

2) Über das Rechtsgebiet einzelner vgl. unten §. 145. und über die Sammlungen, in welchen sie zu finden, unten §. 147.

Hamburger Statut.	1603.	5,000.
Dänisch-norwegische W.O.	1681.	30,000.
Leipziger W.O.	1682.	2,069,200.
Hamburger W.O.	1711.	157,000.
Braunschweiger W.O.	1715.	273,000.
Reußische W.O.	1717.	76,900.
Österreichische W.O.	1717. vgl. W.O. v. 1763.	
Nürnberger W.O.	1722.	130,000.
Jeversche W.O.	1725.	30,000.
Churpfälzische W.O.	1726.	12,000.
Gothaische W.O.	1732.	103,000.
Hanauer W.O.	1737.	100,000.
Schlesische W.O.	1738.	470,000.
Frankfurter W.O.	1739.	728,000.
Schwedische W.O.	1748.	
Altenburger W.O.	1750.	126,000
Rudolstädter W.O.	1755.	68,600.
Würtemberger W.O.	1759.	1,681,200.
Österreichische W.O.	1763.	11,092,000.*)
Oberlausitzer W.O.	1776.	270,000.
Augsburger W.O.	1779.	3,218,500.
St. Gallener W.O.	1784.	160,000.
Baierische W.O.	1786.	3,361,500.
Botzener Satzungen.	1792.	7,000.
Preußisches L.R.	1794.	9,829,000.
Schwedische W.O.	1798.	
Cöthensche W.O.	1802.	42,200.
Züricher W.O.	1805.	236,000.
Code de commerce.	1808.	61,245,000.
Rheinisches Hgb.		
Badisches Handelsrecht.	1809.	1,337,500.
Baseler W.O.	1809.	66,500.
Schwedische W.O.	1816.	
Naumburger W.O.	1819.	
Weimarsche W.O.	1819.	254,400.

*) Diese Zahl für die W.O. von 1717 und 1763.

Codice p. l. d. S.	1819.	
Reußische W.O.	1820.	34,500.
Regolamento.	1821.	
Hannoversche W.O.	1822.	1,564,400.
Dessauer W.O.	1822.	63,000.
Dänische W.O.	1824.	
Dänische W.O.	1825.	
Rostocker W.O.	1827.	25,000.
Offenbacher W.O.	1829.	8,000.
Codigo de comercio.	1829.	
Waadtländer W.O. *)	1829.	
Coburgische W.O.	1830.	
Russische W.O.	1832.	
Codigo commercial.	1833.	
Wetboek.	1838.	
Ungrischer XV. Gesetzartikel.	1839.	
Bremer W.O.	1844.	75,000.
Frankfurter W.O. (v. 1739 revid.)	1844.	68,900.

Diese Andeutungen genügen für den Zweck des gegenwärtigen Werkes. Weitere Fragen sind: Welches Wechselrecht galt und gilt in den deutschen Staaten und Städten? [3]), in den außerdeutschen europäischen Staaten? [4]), in den außereuropäischen Staaten? [5]) Diesen Fragen dient eine chronologische Tabelle der deutschen [6]), und der außerdeutschen Wechselordnungen [7]). Von den Gebieten

*) Der Titel ist: Loi du canton de Vaud.

3) Vgl. Dedekind Abriß. S. 92—133. Diese Darstellung wird entbehrlich durch die ausführlichere in Dedekind V. und Ggw. S. 14—104. Eine Tabelle: Dedekind V. und Ggw. S. 174—189.

4) Vgl. Dedekind Abriß S. 12—85.

5) Vgl. Dedekind Abriß S. 85. 86.

6) Sie steht in Dedekind Abriß S. 169—173. Wörtlich wiederholt in Dedekind V. und Ggw. S. 166—173.

7) Sie steht in Dedekind Abriß S. 162—168.

ohne Wechselrecht wird später die Rede seyn [8]). Die Verschiedenheit (aber doch neben großer Einheit der Rechtssätze) in den deutschen Wechselordnungen hat immer mehr das Bedürfniß eines einheitlichen deutschen Wechselrechts fühlbar gemacht. Möglich ist ein solches [9]), und auf seine Verwirklichung wird von verschiedenen Seiten hingearbeitet. Über die s. g. Collision coordinirter Rechtsquellen gilt in Betreff des Wechselrechts nichts Besonderes [10]).

§. 145.

Die Particularrechte. Bemerkungen.

I. In Betreff der Gültigkeit einzelner der im vorigen §. genannten Wechselordnungen ist zu bemerken.

1. Das hamburger Statut von 1603 (Th. II. Tit. VII.) gilt in dem hamburger Amt Ritzebüttel.

2. Die dänisch-norwegische W.O. gilt in der Stadt Altona.

3. Die österreichische W.O. von 1717 und 1763 gilt in dem Erzherzogthum Österreich (ohne Salzburg), Inner-Österreich (Steiermark, Kärnthen und Krain), Böhmen mit Mähren und

---

8) Vgl. unten §. 152.

9) Vgl. Dedekind V. und Ggw. S. 190—242.

10) Vgl. oben Bd. 1. §. 10. Bender Wechselrecht. Bd. 2. §. 448b. Pöhls Wechselrecht. Bd. 2. §. 319. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 269—274. Bd. 2. S. 746—748. Ascher Rechtsfälle. Bd. 1. S. 76—82. Von den Wechselordnungen gehören hieher: Dänisch-norwegische W.O. §. 21. — Hamburger W.O. von 1711. Art. 38. — Österreichische W.O. von 1763. Art. 36. — Augsburger W.O. Cap. V. §. 7. VIII. 8. — St. Gallener W.O. Tit. VIII. §. 2. — Preußisches L. R. §. 931—938. — Cöthensche W.O. Art. 66. — Badisches Handelsrecht. Satz 186 ab. — Weimarsche W.O. §. 17—19. — Dessauische W.O. §. 46. 47. — Reussische W.O. von 1820. §. 20. — Codigo commercial. Art. 443. — Ungrischer XV. Gesetzartikel. Thl. I. §. 3—6. — Bremer W.O. Art. 6.

Nordtyrol und in dem Fürstenthum Lichtenstein; die W.O. von 1763. in italienischer Sprache als editto di cambio von 1765. in dem deutschen Littorale und in der Stadt und in dem Gebiete Triest; und in lateinischer Sprache als westgalizische W.O. von 1797 in den Herzogthümern Zator und Auschwiz.

4. Die churpfälzische W.O. von 1726. gilt in den vormals churpfälzischen Besitzungen des Großherzogthums Hessen.

5. Die augsburger W.O. von 1779. gilt außer in Augsburg auch subsidiär in dem Gebiet der

6. baierischen W.O. von 1785, nämlich Altbaiern und einzelnen Theilen Neubaierns und Salzburg.

7. Das preußische Landrecht von 1794 gilt in Preußen, nämlich in den Provinzen Pommern (mit Ausnahme von Schwedisch-Pommern), Schlesien, Brandenburg, Sachsen, Westphalen und einem Theil von Cleve-Berg, in Baiern, nämlich Anspach und Baireuth, und in Hannover, nämlich Ostfriesland, der Niedergrafschaft Lingen nebst den münsterschen Abspliffen, und dem hannoverschen Eichsfeld.

8. Am weitesten erstreckt sich, auch durch Reception und Nachbildung, das Rechtsgebiet des Code de commerce [1]). Das Wechselrecht des Code de commerce gilt theils im französischen Urtext, theils in Übersetzungen (italienisch, polnisch, arabisch, türkisch), theils in unerheblicher Umarbeitung, für eine Bevölkerung von 72 Millionen, und ist ferner das Mutterrecht des Wechselrechts für eine Bevölkerung von etwa 24¼ Millionen Menschen [2]). Was Deutschland betrifft, so gilt der Code de commerce in dem Großherzogthum Luxemburg, dem preußischen Großherzogthum Niederrhein, der preußischen Provinz Cleve-Berg, dem baieri-

---

1) Eine Tabelle hat Dedekind Abriß. S. 174—176.

2) Unsere Angabe hier ist abweichend von Dedekind, weil dieser das Regolamento (Kirchenstaat) und den Codice p. l. d. Sicilie unrichtig (unter II. statt unter I. D.) locirt, da das Regolamento mit Ausnahme von nur vier Artikeln eine wörtliche Übersetzung des Code de commerce ist, und der Codice p. l. d. S. ebenfalls den letzteren fast durchweg wiederholt.

schen Rheinkreis, in Rheinhessen, im hessen-homburgschen Amte Meisenheim und im oldenburgschen Fürstenthum Birkenfeld [3]).

9. Obgleich nicht angegeben werden konnte, wie viel an der schwedischen W.O. von 1748 durch die W.O. von 1798 geändert ist, so ist dennoch die W.O. von 1748 durchweg verglichen worden [4]).

10. Die reussische W.O. von 1820, mir unbekannt, ist im Folgenden auf die Auctorität von Dedekind V. und Ggw. S. 85. citirt worden. Er bemerkt, daß auf dem ersten Blatt dieser seltenen Wechselordnung der Titel steht: „Fürstl. Reuß-Plauische älterer Linie Wechsel-Ordnung" und auf dem letzten Blatte: „Greiz, gedruckt in der Fürstl. Hofbuchdruckerei bei C. H. Henning" (44 Seiten in 4.), und daß sie bis auf einige Abweichungen ein vollständiger wörtlicher Abdruck der weimarschen W.O. von 1819 sei, aber durch Auslassung der §§. 33. 34. und des Schlußparagraphen (§. 268) drei §§. weniger als die weimarsche zähle. Hiernach ist im Verfolg die reussische Wechselordnung nach der weimarschen citirt; die §§. 1—32. sind also dieselben, die §§. 35—267. vermindern sich um die Zahl zwei. Die bei Dedekind a. a. O. S. 86—91. angegebenen Abweichungen sind enthalten in den §§. 3. 4. 10. 12. 28. 32. 33. 34. 86. 116. 134. 143. 159. 175. 177. 178. 188. 214. 255. 257. der reussischen Wechselordnung.

II. Nicht mehr gültig sind folgende geschichtlich bedeutende Wechselordnungen:

die cölner	von 1691.
die naumburger	„ 1693.
und deren Erläuterung	„ 1698.

3) Vgl. Dedekind V. u. Ggw. S. 174—180. und Dedekind Abriß. S. 174.

4) Da Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 444. und ebenso Dedekind Abriß S. 66. die W.O. von 1748 als die gültige aufführen und der W.O. von 1798 (die ich nicht habe auftreiben können,) gar nicht erwähnen, so möchte man geneigt seyn, die Existenz der letztern zu bestreiten, wenn nicht die W.O. von 1816 ausdrücklich auf dieselbe verwiese, indem sie §. 25. die volle Kraft und Wirksamkeit der W.O. vom 21. Januar 1748, soweit solche nicht durch die W.O. vom 12. December 1798 abgeändert sei, anerkennt.

die danziger	von	1701.
die magdeburger	„	1703.
die halberstädter	„	1708.
die brandenburger	„	1709.
die brandenburger	„	1724.
die jülich = und bergische	„	1726.
die breslauer	„	1738.
die onolzbachische	„	1739.
die henneberger	„	1748.
die preußische	„	1751.
die elbinger	„	1758.
die nordhausensche	„	1759.

Diese Wechselordnungen sind theils verdrängt, theils aufgehoben durch das allgemeine preußische Landrecht von 1794, den Code de commerce von 1808, besondere Rescripte und Gesetze von 1797, 1804, 1819.

§. 146.

Sammlungen der Wechselgesetze.

Sammlungen der particulären Wechselüsancen und ihrer Zeugnisse fehlen. Dagegen giebt es mehrere Sammlungen der Wechselgesetze, der einzelnen und der Wechselordnungen.

J. C. Königken der Stadt Leipzig Wechsel Ordnung. Leipzig 1717. Hier sind außer der leipziger W.O. noch viele andere Wechselgesetze abgedruckt.

Des in allen Fällen vorsichtigen Banquiers zweiter Theil; darinnen die mehreste europäische Wechsel = Ordnungen, wie auch verschiedene Banco- und Handels = Gerichts = Ordnungen zu finden seynd. Nürnberg und Frankfurt 1733. Der erste Theil gehört nicht hieher. In 4.

J. G. Siegel corpus juris cambialis. Zwei Theile. Leipzig 1742. In Folio.

Ein alphabetisches Verzeichniß der Wechselordnungen in Siegel und Uhl giebt Besecke thesaurus II. S. 1310—1321.

J. L. Uhl Erste Fortsetzung des corporis juris cambialis, welches . . . Siegel . . . in Druck gegeben. Leipzig 1757. Zwote Fortsetzung des Siegelschen C. J. C. 1764. Dritte Fortsetzung. 1771. Vierte Fortsetzung. 1786.

J. L. L'Estocq Erläuterung des allgemeinen und preußischen Wechselrechts. Leipzig und Königsberg. 1762. S. 263—346; diese Seiten sind als „Die dritte Anlage" des Buches bezeichnet.

Johann Michael Edlen v. Zimmerl vollständige Sammlung der Wechselgesetze aller Länder und Handelsplätze in Europa. Nach alphabetischer Ordnung. Wien. Bd. I. in 2 Abtheilungen. 1809. Bd. II. in 2 Abtheilungen. 1813. Bd. III. 1813.

v. Zimmerl Nachtrag der neuesten Wechselordnungen zur vollständigen Sammlung der Wechselgesetze aller Länder und Handelsplätze in Europa. Gr. 4. Wien 1829. Ist mir unbekannt.

J. K. Meißner Codex der europäischen Wechsel-Rechte. Erster Band. Die deutschen Wechselgesetze. Nürnberg 1836. Zweiter Band. Die Wechselgesetze außerhalb der deutschen Bundesstaaten. Nürnberg 1837 In 8.

Zu vergl. die Recension von Treitschke in Richters kritischen Jahrbüchern. Heft 10. S. 919—928.

Ein älteres Werk, welches eine Sammlung von Wechselgesetzen enthalten soll: Herbach europäische Wechselhandlung. Nürnberg. 1756. 1757. Folio. ist mir unbekannt.

§. 147.

Nachweisung der Wechselordnungen.

Folgende Wechselordnungen sind in den erwähnten Sammlungen von Könige, Siegel, Uhl, L'Estocq, Zimmerl, Meißner und im vorsichtigen Banquier an folgenden Stellen zu finden.

Hamburger Statut. 1603.	Kö. S. 376. Zim. II. 1. S. 101.
Dänisch-norwegische W.O.	Kö. S. 614. V. Banq. S. 641. Sie. S. 333. Zim. I. 2. S. 251. Mei. I. S. 561.
Leipziger W.O.	Kö. S. 1. V. Banq. S. 265. Sie. S. 1. Zim. II. 1. S. 152. Mei. I. S. 280.

Hamburger W.O. 1711.	Kö. S. 380. V. Banq. S. 249. Sie. S. 415. Zim. II. 1. S. 103. Mei. I. S. 910.
Braunschweiger W.O.	Kö. S. 280. V. Banq. S. 121. Sie. S. 247. Zim. I. 2. S. 117. Mei. I. S. 575.
Reussische W.O. 1717.	Sie. S. 159. Zim. III. S. 1. Mei. I. S. 848.
Österreichische W.O. 1717.	V. Banq. S. 515. Sie. S. 148—174. Zim. II. 2. S. 102.
Nürnberger W.O.	V. Banq. S. 357. Sie. S. 350. Zim. II. 2. S. 72. Mei. I. S. 249.
Jeversche W.O.	Zim. II. 1. S. 131. Mei. I. S. 765. Wir citiren nach Zimmerl.
Churpfälzische W.O.	V. Banq. S. 385. Sie. S. 392. Zim. II. 2. S. 167. Mei. I. S. 486.
Gothaische W.O.	Sie. S. 184. Zim. II. 1. S. 95.
Hanauer W.O.	Zim. II. 1. S. 118. Mei. I. S. 516.
Schlesische W.O.	Sie. S. 295. Zim. I. 2. S. 207.
Frankfurter W.O. 1739.	Uhl I. S. 74. Zim. II. 1. S. 8. Mei. I. S. 854.
Schwedische W.O. 1748.	Uhl I. S. 17. Zim. III. S. 86. Mei. II. S. 300.
Altenburger W.O.	Uhl I. S. 46. Zim. I. S. 7. Mei. I. S. 714.
Rudolstädter W.O.	Uhl I. S. 58. Zim. III. S. 102. Mei. I. S. 841.
Würtemberger W.O.	Uhl II. S. 31. Zim. III. S. 140. Mei. I. S. 449.
Österreichische W.O. 1763.	Uhl III. S. 1. Zim. II. 2. S. 122. Mei. I. S. 4.
Oberlausitzer W.O.	Uhl IV. S. 71. Zim. II. 1. S. 255. Mei. I. S. 392.
Augsburger W.O.	Uhl IV. S. 85. Zim. I. 1. S. 155. Mei. I. S. 222.
St. Gallener W.O.	Zim. II. 1. S. 73. Mei. II. S. 726.
Baierische W.O.	Zim. I. S. 206. Mei. I. S. 184.

Botzener Satzungen.	Zim. I. 2. S. 96. Mei. I. S. 52.
Preußisches L.R.	Zim. II. 2. S. 262. Mei. I. S. 81.
Schwedische W.O. 1798.	Wo ist diese W.O. überhaupt zu finden?
Cöthensche W.O.	Zim. I. 1. S. 88. Mei. I. S. 807.
Züricher W.O.	Mei. II. S. 703.
Code de commerce.	Zim. II. 1. S. 42. Mei. II. S. 100.
Rheinisches Hgb.	Vgl. oben Bd. 1. §. 11. S. 41.
Badisches Handelsrecht.	Mei. II. S. 785.
Baseler W.O.	Mei. II. S. 715.
Schwedische W.O. 1816.	Mei. II. S. 338.
Naumburger W.O.	Mei. I. S. 138.
Weimarsche W.O.	Mei. I. S. 642.
Codice p. l. d. S.	Fehlt in den Sammlungen. Meißner II. S. 574 (vgl. S. 617.) giebt nicht diesen Codice.
Reussische W.O. 1820.	Fehlt in den Sammlungen. Sie steht bei Dedekind V. u. Ggw. S. 86.
Regolamento.	Mei. II. S. 666.
Hannoversche W.O.	Mei. I. S. 424.
Dessauer W.O.	Mei. I. S. 773.
Dänische W.O. 1824.	Mei. II. S. 267. Schulin W. und Münzgesetze. S. 489.
Dänische W.O. 1825.	Mei. II. S. 271. Schulin. S. 497.
Rostocker W.O.	Mei. I. S. 630.
Offenbacher W.O.	Mei. I. S. 523.
Codigo de comercio.	Mei. II. S. 42.
Waadtländer W.O.	Mei. II. S. 746.
Coburgische W.O.	Mei. I. S. 697.
Russische W.O.	Mei. II. S. 368.
Codigo commercial.	Mei. II. S. 4.
Wetboek. Ungrischer XV. Gesetzartikel. Bremer W.O. Frankfurter W.O. 1844.	Fehlen in den Sammlungen.

§. 148.
Literatur.

Das Wechselrecht ist in folgender Weise dargestellt worden: 1. In Commentaren, welche zunächst den Text der Quellen auslegen. 2. In Werken nach einer selbstgewählten Ordnung. Systematisch oder alphabetisch. Sie sind entweder selbständige Werke oder Theil einer Darstellung des Handelsrechts oder des Privatrechts. Hieher gehören auch die Entwürfe, welche der Gesetzgebung vorarbeiten. 3. In mehr oder weniger ausführlichen Erörterungen einzelner Fragen, welche bald allgemeiner, bald specieller gestellt und beantwortet sind. Sie erscheinen in der Form von Abhandlungen, namentlich Dissertationen, von Rechtssprüchen (Urtheilen, Präjudicien), von Gutachten auf geschehene Anfrage. Diese sind ertheilt von Juristenfacultäten oder Schöppenstühlen, von einzelnen Juristen, von einzelnen oder mehreren Kaufleuten. 4. Einzelne wechselrechtliche Fragen sind auch gelegentlich bei der Darstellung des gemeinen oder des particulären Handelsrechts oder überhaupt Privatrechts erörtert worden.

Im Folgenden sind nur die bedeutenderen Schriften angeführt.

Die Werke, welche bereits oben Bd. 1. §. 11. angeführt sind, werden hier nur mit einem Stichwort angedeutet werden.

Zusammenstellung der Literatur des Wechselrechts.

Ältere Literatur bei Scaccia §. I. qu. II. S. 99. 100.

Ältere und neuere Literatur außer bei Pardessus und Mittermaier in folgenden Werken:

Besecke thesaurus jur. camb. II. S. 1287—1304.

Grattenauer in v. Kamptz Jahrbücher für die preußische Gesetzgebung. Heft 14. Berlin 1816. S. 263—288.

J. H. Bender Wechselrecht. Bd. 1. S. 47—140.

J. L. U. Dedekind Abriß einer Geschichte der Quellen des Wechselrechts. Braunschweig 1843. S. 14—86. stellenweise; und S. 143—156. Diese S. 143—156 sind wörtlich abgedruckt mit Beifügung von drei Werken (Voß, Bielitz, L'Estocq) in J. L. U. Dedekind Vergangenheit und Gegenwart des deutschen Wechselrechts. Braunschweig 1844. S. 144—165.

Commentare, welche, der Ordnung der Quellen folgend, sie erläutern.

Außer dem rheinischen Handelsgesetzbuch (Broicher und Grimm) und Thilo:

Der Stadt Leipzig Wechselordnung mit Anmerkungen. Von J. C. Königken. Leipzig 1717.

Der Stadt Leipzig Wechselordnung mit Anmerkungen. Von J. L. Püttmann. Leipzig 1784.

Entwürfe, um der Legislation vorzuarbeiten *).

Einen Entwurf einer Wechselordnung hat Marperger Handelsgericht. S. 501—524. in 70 Artikeln geliefert.

Mit dem Folgenden zu vgl. Dedekind Vergangenheit und Gegenwart des deutschen Wechselrechts. S. 105—130.

1. Hamburg.

(Sieveking) Materialien zu einem Wechselrecht mit Rücksicht auf Hamburg. Zum Druck befördert von der hamburger Commerz-Deputation. Hamburg 1792.

Eine neue Ausgabe 1795, und die neueste mit einer Vorrede und Anmerkungen von C. A. D. von Eggers. 1802.

Entwurf einer hamburgischen Wechselordnung. 1834. Hamburg. Nur als Manuscript gedruckt.

2. Frankfurt.

Entwurf einer Wechsel- und Mercantilordnung für Frankfurt. Frankfurt a. M. 1827.

Critiken darüber von Schulin 1827., Goldschmidt 1827, Bender 1828, Trummer (Zeitschrift für R. W. und G. des Auslandes. Bd. 4. S. 302—306.), und end-

*) Von den Entwürfen ist durchweg verglichen der hamburger, frankfurter, sächsische, würtemberger, braunschweiger.

lich von Cropp 1829. Die letztere, in dem vorliegenden Werke oft citirt, hat den Titel:

F. Cropp Gutachten über den Entwurf der frankfurter Wechselordnung. Frankfurt 1829.

Der Entwurf hat zu neuen Gesetzen vom Jahre 1844 geführt, aber nicht zu einer neuen Wechselordnung, sondern zu Abänderungen, Zusätzen und Erläuterungen der Wechselordnung von 1739.

3. Österreich.

Entwurf einer Wechselordnung vom Jahr 1832.

Er ist die Grundlage der neuen ungrischen Wechselordnung von 1840. (oben Bd. 1. §. 8. Aufl. 1. §. 7. Aufl. 2.)

4. Preußen.

Entwurf einer Wechselordnung vom Jahr 1836. und ein anderer vom Jahr 1838. (vgl. Dedekind Vergangenheit und Ggw. S. 118. 119.).

5. Sachsen.

Entwurf einer Wechselordnung für das Königreich Sachsen. Von Dr. Carl Einert. Dresden und Leipzig 1841.

Einerts Entwurf einer Wechselordnung beurtheilt von Dr. J. W. Edl. v. Maithstein. Wien 1842.

6. Würtemberg.

Entwurf eines Handelsgesetzbuches für das Königreich Würtemberg mit Motiven. Zwei Theile. Stuttgard. 1839. 1840.

Das Wechselrecht geben die Artikel 540—780. Vgl. auch oben Bd. 1. §. 11.

7. Bremen.

Entwurf einer neuen Wechselordnung vom Jahr 1842.

Derselbe ist enthalten in dem Deputationsbericht über die Revision der Wechselordnung (17 Blätter gr. Fol. ohne Zeit und Ort) S. 15—34. Die Motive stehen ebendaselbst S. 1—14. Der Entwurf ist bereits 1843 zum Gesetz erhoben.

8. Nassau.

Entwurf einer Handels- und Wechselordnung für das Herzogthum Nassau. Wiesbaden 1842.

9. Schleswig und Holstein.

Entwurf einer Wechselordnung vom Jahre 1842.

Nicht separat gedruckt.

10. Braunschweig.

Entwurf einer Wechselordnung für das Herzogthum Braunschweig sammt Motiven. Von Dr. F. Liebe. Braunschweig 1843.

Selbständige Werke nach einer selbstgewählten Ordnung. Systematisch oder alphabetisch.

Außer den oben Bd. 1. §. 11 angeführten Werken von

Straccha.	Fremery.
Marquard.	Runde.
Ansaldus de Ansaldis.	Eichhorn.
Casaregis.	Mittermaier.
Marperger.	Phillips.
Pardessus.	Maurenbrecher.
da Silva.	Dieck.
Kent.	Ortloff.
Cesarini.	Kraut.

sind folgende Werke, von welchen die meisten ausschließlich Wechselrecht enthalten, bedeutend:

Sigismund Scaccia Tractatus de commerciis et cambio. Genevae 1664.

Joh. Phoonsen Wissel-Styl tot Amsterdam. Rotterdam 1677; zuletzt: verbetert door de Long. Rotterdam 1755. 2 Bde. 8.

Diese Originalausgabe habe ich nicht benutzen können.

J. Phoonsen amsterdamer Wechselgebrauch. Aus dem Holländischen ins Deutsche übersetzt.

1. In J. C. Königken der Stadt Leipzig Wechselordnung. Leipzig 1717. S. 841—1016.

2. In J. G. Siegel Corpus juris cambialis. Leipzig 1742. Zweiter Theil. S. 228—368.

Der in allen Vorfällen vorsichtige Banquier. Durch E. B. A. Erster Theil. Frankfurt und Leipzig. 1733.

Der zweite Theil gehört nicht hieher.

J. G. Siegel Einleitung zum Wechselrecht überhaupt. In Siegel Corpus juris cambialis. Zweiter Theil. S. 371—448.

J. G. Heineccii Elementa juris cambialis. Amstelaedami. 1742.

Öfters aufgelegt. Ins Holländische übersetzt. Auch ins Deutsche: J. G. Heineccii Anfangsgründe des Wechselrechts. Ins Deutsche übersetzt mit Zusätzen von G. F. Müller. Halle 1781. In der polnischen Wechselordnung von 1775. §. 8. heißt es in der Übersetzung bei Uhl IV. S. 16.: Da unmöglich alle Rechtshändel vorhergesehen werden mögen, so geben wir den gegenwärtigen Gesetzen noch Johann Gottlieb Heineccii Elementa juris cambialis zur Hülfe zu, insofern sie nemlich den gegenwärtigen Verordnungen nicht widersprechen, und wollen, daß unsere Gerichte erster und zweiter Instanz sie bei Entscheidung der Streitigkeiten in Wechselsachen gebrauchen sollen.

G. F. von Martens Grundriß des Handelsrechts, insbesondere des Wechsel- und Seerechts. Dritte Auflage. Göttingen 1820. §. 46—140.

P. K. Scherer Handbuch des Wechselrechts. Drei Theile. Frankfurt a. M. 1800.

F. L. Weißegger von Weißeneck Theorie des allgemeinen Wechselrechts. Zwei Theile. Freiburg 1818. 1819.

G. C. Treitschke Handbuch des Wechselrechts. Leipzig 1824.

H. G. W. Daniels Grundsätze des Wechselrechts. Köln. 1827.

J. H. Bender Grundsätze des deutschen Wechselrechts. Zwei Abtheilungen. Darmstadt. 1828.

M. Pöhls Darstellung des Wechselrechts. Zwei Theile. Hamburg. 1829.

C. Einert das Wechselrecht nach dem Bedürfniß des Wechselgeschäftes im neunzehnten Jahrhundert. Leipzig 1839.

J. B. J. Pailliet manuel de droit français. Neuvième édition. Paris 1837. S. 1128—1152.

P. Baldasseroni leggi e costumi del cambio. Modena 1805. 3 Bde. 4.

Beawes lex mercatoria or a complete code of commercial law. ed. VI. by Chitty. London 1813. S. 550—616.

J. Chitty a practical treatise on bills of exchange. Ed. 8. London 1834.

P. F. Schulin englisches Wechselrecht. In der kritischen Zeitschr. für R.W. und G. des Auslandes. Bd. 3. 1831. S. 177—230.

P. F. Schulin Hauptsätze des englischen und schottländischen Wechselrechts. In Schulin niederländische und großbritannische Wechsel- und Münzgesetze. Frankfurt a. M. 1827. S. 273—392.

J. Story englisches und nordamerikanisches Wechselrecht. Deutsch bearbeitet und mit Anmerkungen von G. K. Treitschke. Leipzig. 1845.

Das bedeutendste deutsche Werk über Wechselrecht ist:

G. C. Treitschke alphabetische Encyclopädie der Wechselrechte und Wechselgesetze. Zwei Bände. Leipzig. 1831.

Sammlungen von Gutachten.

Außer dem bereits oben Bd. 1. §. 11. genannten 1. Savary und 2. Marperger S. 3—192:

Wechsel-Responsa der Juristenfacultät zu Frankfurt a. d. O. Herausgegeben von J. L. Uhl. Zwei Theile. 4. Frankfurt 1749. 1751.

Den Inhalt der 158 Responsa giebt an Besecke thesaurus j. c. II. S. 1322—1329.

Sammlungen von Rechtssprüchen.

Es gehören hieher die bereits oben Bd. 1. §. 11. Aufl. 1. und vollständiger Aufl. 2. genannten Sammlungen. 1. Rota Genuae. 2. O. A. G. zu Lübeck. 3. Posset. 4. Archiv für das Handelsrecht. 5. Rechtsfälle. 6. Journal. 7. Gräff.

Wechselrechtliche Entscheidungen der Rota Romana sind zusammengestellt bei Raphael de Turri Tractatus de cambiis. Francofurti. 1645. S. 341—403.

Sammlungen von Abhandlungen.

J. L. M. de Casaregis discursus legales de commercio. Florentiae 1719. Tomus I. S. 135—164. 263. 271—278. 296—303. Tomus II. S. 1—22. 25—74. 351—354.

C. G. Riccii exercitationes juris cambialis. Goettingae 1779—1781.

Es sind 17 exercitationes, jede mit neuer Seitenzahl beginnend. Man findet sie regelmäßig zusammengebunden in mehreren Bänden und ihnen folgender Gesammttitel vorausgehend: C. G. Riccii septemdecim exercitationes in universum jus cambiale directae. Goettingae 1782.

J. M. G. Besecke thesaurus juris cambialis. Berolini. 1783. Pars I. und II.

Die Dissertationen sind hier alle nach dem Präses benannt; ein Verzeichniß der Respondenten hat Pars II. S. 1333—1337.

E. C. Westphal das deutsche und reichsständische Privatrecht. Leipzig 1783. Zweiter Theil. S. 335—385.

P. K. Scherer Rechtsfälle in Wechselsachen. Frankfurt a. M. 1802.

Literatur des Wechselrechts einzelner Staaten und Städte.

Vgl. J. L. U. Dedekind Abriß einer Geschichte der Quellen des Wechselrechts. Braunschweig 1843. an folgenden Stellen:

I. Außerdeutsche europäische Staaten.

1. Frankreich. S. 14. 15. 17—19.

Savary. — Du Puy de la Serra. — Jousse. — Pothier. — Hutteau. — Locré. — Dupin. — Rouan. — Pardessus. — Vincens. — Persil. — Fremery.

2. Belgien und Holland. S. 22—25.

Heineccius. — Van der Keessel. — Van der Linden. — Donker Curtius van Tienhoven. — C. A. den Tex. J. van Hall.

3. Italien. S. 29. 30. 38.

Cotrugli. — Pacino. — de Vio. — Casanoca. — Luca. — Azpilcueta. — Scaccia. — de Turri. — Turamini. — Baldasseroni. — Azuni. — Valeriani. — Zuradelli. — Cesarini. — Weber. — Neupauer.

4. Spanien und Portugal. S. 47. 48. 51.

Suarez. — Dominguez. — Freire. — da Silva. — Mondivil.

5. Großbritannien. S. 52. 54—58.

Harrison. — Marius. — Cunningham. — Kyd. — Lovelass. — Maxwell. — Chitty. — Evans. — Manning. — Bayley. — Byles. — Roscoe. — Woolrych.

— Smith. — Pulling. — Glen. — Thomson. — Mortimer. — Jacobsen. — Schulin.

6. Rußland und Polen. S. 71. 72.
Siegel. — Dilthey.

7. Ungarn. S. 77. 79. 80.
Orosz. — Hauszer. — Klein. — Rosenman. — Sáfár. — Stettner. — Eckstein. — Alsóviszt. — Kolgyár. — Wildner Edl. von Maithstein. — Puszta.

8. Schweiz. S. 84.
Pestalutz.

II. Außereuropäische Staaten. S. 86.
Philipp and Sewal (Bayley). — Beebee (Chitty).
Jacobsen neue Sammlung handelsrechtlicher Abhandlungen. S. 129—142. S. 149—154.

III. Deutsche Staaten und Städte.

1. Frankfurt.
J. L. Span der Reichsstadt Frankfurt Wechselrecht. Frankfurt und Leipzig. 1752. Aufl. 2. 1830.

2. Bremen.
J. A. Hoffmann diss. de differ. inter leges imp. et stat. Brem. Marbg. 1764. (Auch bei Besecke thesaurus II. S. 1188.)
G. W. Albers die Wechselordnung der Stadt Bremen. Herausgegeben mit Anmerkungen. Bremen 1844.

3. Hamburg.
W. du Hamel hamburger Wechselbuch. Hamburg. 1685.
J. Rademann der Stadt Hamburg blühender Wechselbaum. Hamburg 1687., zuletzt 1728.

4. Leipzig.
Der Stadt Leipzig Wechselordnung. Von Königken. Leipzig. 1717.
Der Stadt Leipzig Wechselordnung. Von Püttmann. Leipzig. 1784.
K. G. Rössig leipziger Handelsrecht. Leipzig. 1796.

5. Naumburg.
J. Ch. Knötzschler Ausgabe der naumburgischen Wechselordnung. 1801.

6. Nürnberg.

J. A. Beck diss. ad ord. camb. Noricam. Altdorf. 1715. (Auch bei Besecke thesaurus II. S. 1059.).

7. Breslau.

C. W. G. Grattenauer über die Wechselgesetze der Stadt Breslau. Breslau 1806.

8. Altona.

D. Voß die in Altona geltende dänisch-norwegische Wechselordnung vom Jahre 1681. Altona 1836.

9. Österreich.

F. Neupauer das österreichische Wechselrecht. Wien 1822.

V. A. Wagner Handbuch des österreichischen Wechselrechts. 3 Bde. Wien 1823. 1824. 1832. Auflage 2. 1841.

F. E. Kalessa Handbuch des österreichischen Wechselrechts. Wien 1841.

J. Edl. von Sonnleithner Lehrbuch des österreichischen Handels- und Wechselrechts. Wien 1820. Aufl. 2. 1832.

J. M. Edl. von Zimmerl alphabetisches Handbuch der Handels- und Wechselgeschäfte. 3 Thle. Auflage 3. Wien 1816.

J. M. Edl. von Zimmerl Anleitung zur Kenntniß des Wechselrechts. Wien 1821.

10. Preußen.

J. L. L'Esstocqs Erläuterung des allgemeinen und preußischen Wechselrechts. Leipzig und Königsb. 1762.

W. G. Vangerow Entwurf des Wechsel-Rechts nach den Grundsätzen der preußischen Staaten. Halle 1773.

Zusätze zu Vangerows Entw. d. W.R. Halle 1775.

W. G. Vangerow Ergänzungen und Anmerkungen über den Entw. d. W.R. Halle 1776.

C. Goßler Anleitung zum preußischen Wechselrecht. Berlin. 1814.

F. W. Schuncken das preußische Handels- und Wechselrecht. 2 Bde. Elberfeldt 1821.

L. Crelinger und H. Gräff das Wechselrecht nach dem preußischen Recht. Breslau 1833.

A. Mirus Grundsätze der preußischen Handelsgesetzgebung. Berlin 1834. Aufl. 2. 1838.

S. Borchardt das preußische Wechselrecht. Berl. 1847.

11. Sachsen.

J. G. Mößler Handbuch des churfächsischen Wechselrechts. Wittenberg. 1808.

C. G. Haubold königlich sächsisches Privatrecht. Aufl. 3. Leipzig. 1846.

T. F. Sachse großherzoglich sächsisches Privatrecht. Weimar 1824.

M. Brückner sachsen-gothaisches Privatrecht. Gotha 1830.

12. Hannover.

F. W. v. Bodungen das königlich hannoversche Wechselrecht in alphabetischer Ordnung. Lüneburg 1824.

13. Baden.

W. Thilo. Bd. 3. Vgl. oben Bd. 1. §. 11.

14. Großherzogthum Hessen.

St. Brentano churpfälzisches Wechselrecht. Mannheim. 1790.

15. Braunschweig.

Rothschild die bei Wechseln zu beobachtenden Formen nach der braunschweiger Wechselordnung. Braunschweig 1841.

Rothschild das braunschweiger Wechselrecht in Bezug auf Präsentation u. s. w. Braunschweig 1841.

Vergleichende Darstellung von Particularrechten.

C. Immich jus camb. harmonicum Lipsiaco Magdeburgicum. Lips. 1707.

Das Wechselrecht nach sächsischen, preußischen und napoleonischen Gesetzen. Leipzig. 1808.

T. Berck und D. Meier die französische Wechselordnung vergl. mit den Wechselordnungen Bremens und Hamburgs. Bremen. 1811.

J. Pestalutz Abhandlung über das zürcherische Wechselrecht mit Vergleichung der augsburger, St. Galler und baseler Wechselordnung. Zürich. 1827.

K. Rittinghausen das französische Wechselrecht mit Rücksicht auf die Wechselgesetzgebung anderer Länder. Köln. 1836.

J. C. Meißner allgemeine europäische Wechselpractik. Nürnberg. 1846.

Souchay über die neueste deutsche Gesetzgebung in Wechselsachen. In der Zeitschrift für deutsches Recht. Bd. XI. Heft 1. 1847. S. 1—55.

Erster Abschnitt.

Der Wechsel.

§. 149.

Character des Wechsels. Die Wechselstrenge.

Das Characteristische des Wechsels ist die Wechselstrenge. Die Wechselstrenge ist dreifach. Es ist zu unterscheiden die materielle Wechselstrenge, die processualische Wechselstrenge, und die zu dieser gehörende Personalhaft, Wechselhaft, welche letztere allein oft unter der Wechselstrenge verstanden wird. 1. Am bedeutendsten ist die materielle Wechselstrenge. Sie besteht in der Gültigkeit des Wechselversprechens. Das Wechselversprechen ist ein Summenversprechen. Wechselversprechen und Summenversprechen ist identisch, es giebt kein anderes Wechselversprechen als ein Summenversprechen [1]). Das Recht aus dem Summenversprechen

1) Das Rechtsinstitut des Summenversprechens ist bisher nicht gehörig beachtet worden. Es kommt in einer dreifachen Anwendung (ob noch in einer weiteren?) vor, in dem Accept einer Anweisung, beim Papiergeld, und in den vier Formen des Wechselversprechens. In dieser dreifachen Art kommt das Summenversprechen als ein gültiges Versprechen, also als Rechtsinstitut vor. Das Wechselversprechen hat mit dem Papiergeld das Genus, nämlich das Summenversprechen gemein, beide unterscheiden sich aber specifisch von einander. Die neueste Theorie über die Natur des Wechsels (C. Einert das Wechselrecht.

ist unabhängig von allen demselben unterliegenden Verhältnissen, und daher tritt für den Wechsel ein eigenthümliches (hie und da durch positives Recht[2]) noch eigenthümlicheres) Recht der Einreden heraus. Die materielle Wechselstrenge besteht also darin, daß ein Summenversprechen, wenn es in der Form des Wechselversprechens, d. h. in einer Wechselurkunde (auf einem Wechselpapier) gegeben wird, gültig und klagbar ist. Wer gültig verpflichtet ist schlechtweg zur Zahlung einer Summe, der ist auf das strengste verpflichtet. Es giebt keine ihrer *inneren* Natur nach strengere Verpflichtung, als die Verpflichtung aus einem Summenversprechen. Mit der materiellen Wechselstrenge ist nicht zu verwechseln das *materielle Wechselrecht*, welches *alle* Rechtssätze begreift, die nicht dem Wechselproceß angehören. — 2. Die *processualische* Wechselstrenge besteht in dem eigenthümlichen gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung des Rechts aus einem Wechsel. Sie begreift einestheils, und in Deutschland fast allenthalben den Personalarrest des Wechselverpflichteten, die Personalhaft, *Wechselhaft*, welche letztere allein oft unter der Wechselstrenge verstanden wird, und welche entweder Vollstreckungsmittel nach gesprochenem Urtheil oder schon vorher Sicherungsmaaßregel ist, und anderntheils die *übrige* processualische Wechselstrenge, welche in ver-

---

Leipzig 1839.), welche dahin geht, daß der Wechsel Papiergeld sei, beruht offenbar darauf, daß das Genus übersehen, und daher die beiden Species für identisch gehalten sind. Der Wechsel, welcher, wenn er Geld ist, augenscheinlich papiernes Geld ist, ist aber entschieden nicht Geld. Denn ein Wechsel kann nicht wie Papiergeld statt gemünzten Geldes aufgedrungen werden.

2) Durch welches z. B. die Einrede der Compensation ausgeschlossen ist.

schiedenen Beziehungen heraustritt, namentlich in Betreff der Fristen, der zulässigen Einreden [3]), Beweismittel, Cautionen, Präjudize, Widerklagen, Rechtsmittel. Die processualische Wechselstrenge ist ein äußeres Verstärkungsmittel und Sicherungsmittel der Wechselverpflichtung, und weit mehr, als die Wechselhaft, bedeutet die übrige processualische Wechselstrenge. — 3. Das Wesen des Wechsels, d. h. das innere Wesen des Wechsels, d. h. der Wechselverpflichtung besteht also nicht in der Wechselhaft [4]), und auch nicht in der übrigen processualischen Wechselstrenge, sondern in der materiellen Wechselstrenge, d. h. in dem gültigen Summenversprechen. Hierin liegt das wahre innere Wesen des Wechsels, wodurch die Wechselverpflichtung von jeder Schuldverbindlichkeit sich unterscheidet. Die Wechselhaft und die übrige processualische Wechselstrenge sind nur eine äußere Nachhülfe, obgleich eine sehr bedeutende. Sie werden dadurch nicht im Ganzen bedeutungslos, daß sehr viele Wechsel durch die ängstliche Fürsorge des Wechselverpflichteten für seinen rein persönlichen Credit hinreichend gesichert sind, daß es wegen des durch die Natur des Summenversprechens hervorgerufenen eigenthümlichen Rechts der Einreden Ehrensache ist, seine Handschrift ohne allen Einwand durch Einlösung des Wechsels zu ehren, und die statthaften Einreden lieber hinterher klagend zu verfolgen.

---

3) D. h. hier nur solcher Einreden, welche dem Proceß angehören.

4) Einiges hierüber bei F. Noback über Wechsel und Wechselrecht. Berlin 1845. S. 7—22. Die Schrift gehört vorzugsweise der Geschichte des Wechselwesens und Wechselrechts an.

§. 150.
Character des Wechsels. Fortsetzung.

Die Wechselstrenge ist an Formen gebunden. Diese Formen sind der Wechsel, der Wechselvertrag, der Protest. Ein Wechsel ohne Wechselvertrag erzeugt keine Wechselverpflichtung, ein Wechselvertrag ohne Wechsel ist unmöglich. Es giebt zwei Wechselverträge: den Begebungsvertrag und den Acceptationsvertrag. Der Wechsel (Tratte, Indossament, Accept, eigener Wechsel) hat seine Form. Der Wechselvertrag hat seine Form, sie ist Geben und Nehmen des Wechsels. Der Protest hat seine Form. Die Geltendmachung der Wechselverträge hat ebenfalls ihre Form. Sie ist Vorzeigung und sodann Auslieferung des Wechsels (der Tratte, des Indossaments, des Acceptes, des eigenen Wechsels), und bei dem Begebungsvertrage des Trassanten und Indossanten überdieß Vorzeigung und Auslieferung des Protestes. Es giebt keine andere Wechselansprache als aus dem Wechsel, also keine ohne den Wechsel, und keine andere Wechselverpflichtung als auf Einlösung des Wechsels, oder des Wechsels und Protestes, d. h. gegen die Tratte, gegen das Indossament, gegen das Accept, gegen den Protest, und nicht anders, wird auf den Wechsel gezahlt. Die Wechselverpflichtung beruht auf der Form, wer sie erfüllt, hat ein Recht auf Zerstörung der Form, d. h. darauf, daß die Form gegen ihn nicht mehr besteht. Zerstört wird die Bedeutung der Form zwischen dem Geber und Nehmer dadurch, daß das Haben derselben bei dem letzteren aufhört. — Zu unterscheiden und nicht zu verwechseln ist 1. Das Recht aus dem Wechsel. Es entsteht aus dem Wechselvertrag. 2. Das Recht auf den Wechsel (an der Sache, der Urkunde, das Eigenthum des Wechsels). Wer das Recht aus dem Wechsel hat,

hat auch das Recht auf den Wechsel. 3. Das Recht *auf das Geben eines Wechsels*, d. i. auf Abschließung des Wechselvertrages. Es entsteht aus dem Wechselschluß. 4. Das Recht *auf Herausgabe, auf Auslieferung, auf Einhändigung* eines Wechsels. Es bezeichnet das persönliche Recht, nicht das dingliche. Es besteht z. B. gegen den Depositar, den Commodatar, den Mandatar, den Pfandnehmer, den Cedenten, welcher den Wechsel, nachdem er ihn cedirt hat, den Wechselgläubiger, welcher den Wechsel, obgleich er wegen seines Rechts aus demselben befriedigt ist, noch nicht ausgehändigt hat.

§. 151.

Arten der Wechsel. Verschiedene Wechsel in, auf, mit einander.

I. Unter Wechsel versteht man das Papier und das Wechselversprechen. Diese Zweideutigkeit ist der Grund mehrfacher Unklarheit. Man sagt: der Wechsel sei entweder ein trassirter Wechsel oder ein eigener Wechsel. Dieß ist wahr und erschöpfend als eine Eintheilung nach dem Papier, d. h. nach der Form der Urkunde. Der Unterschied ist der, daß der trassirte Wechsel, die Tratte, einen Zahlungsauftrag enthält, der eigene Wechsel nicht. Erschöpfend ist die Eintheilung, weil das Trattenpapier das Accept aufnimmt, und weil das Papier der Tratte und des eigenen Wechsels das Indossament aufnimmt. Da das Accept und das Indossament aber auch auf separaten Papieren vorkommen kann, so giebt es richtiger vier Arten von Wechseln: die Tratte, das Indossament, das Accept, den eigenen Wechsel. Dem Wechselversprechen nach giebt es aber drei Arten von Wechseln, nicht zwei und auch nicht vier, den Wechsel des Trassanten, des Acceptanten, des Gebers eines eigenen Wechsels. Der

Wechsel des Indossanten ist der Wechsel eines Trassanten, denn das Indossament ist eine Tratte. Also drei Wechsel: der trassirte Wechsel (die Tratte), der acceptirte (trassirte) Wechsel (das Accept), und der eigene Wechsel. Der trassirte Wechsel, die Tratte, enthält einen Auftrag des Wechselgebers (Trassant), gerichtet an einen Andern (Trassat) dahin, daß dieser dem Wechselnehmer eine Summe zahle. Der Auftrag ruft hervor drei Wechselinteressenten, Trassant, Trassat, Wechselnehmer, und den Unterschied zwischen Wechselsumme und Regreßsumme und zwischen Deckung und Valuta, er bewirkt ferner, daß das Summenversprechen des Wechselgebers ein bedingtes ist: wenn der Trassat nicht, wie ihm aufgetragen, zahlen werde, und daß die Zahlung, welche der Trassat leistet, oder verspricht (Acceptant), unter einer Voraussetzung geleistet oder versprochen wird: daß nämlich der vom Wechselnehmer überbrachte Auftrag vorhanden sei. Der acceptirte (trassirte) Wechsel, das Accept, ist also ein Wechselversprechen unter Voraussetzung und nach Maaßgabe eines in dem Wechsel enthaltenen Zahlungsauftrages. Der eigene Wechsel enthält nicht einen Zahlungsauftrag, sondern nur ein Zahlungsversprechen, und zwar ein Summenversprechen, des Wechselgebers an den Wechselnehmer. Daher ergiebt der eigene Wechsel nur zwei Wechselinteressenten, nur die Wechselsumme und keine Regreßsumme, nur eine Valuta und keine Deckung, und das Versprechen wie die Zahlung ist unabhängig von der Nichterfüllung und dem Daseyn eines in dem Wechsel enthaltenen Auftrages. II. Man muß nicht die Form mit der Sache verwechseln, und nicht meinen, daß ein Papier auch nur einen Wechsel enthalten könne. Es kommen eigene Wechsel in der Form der Tratte, und Tratten in der Form

eigener Wechsel vor, es kommen eigene Wechsel im Anschluß an eine Tratte, und Tratten im Anschluß an einen eigenen Wechsel vor, es kommen überhaupt mehrere verschiedenartige Wechsel auf einem Wechsel, d. h. mehrere verschiedenartige Wechselversprechen auf einem Wechselpapier, in einer Urkunde vor. So viele Wechselversprechen, so viele Wechsel, denn jedes Wechselversprechen, jeder Wechselvertrag, beruht auf Geben und Nehmen eines Wechsels. Beispiele: 1. Eigene Wechsel in der Form der Tratte. Der eigentrassirte Wechsel (ein Wechsel vom Geber auf sich selbst gezogen) ist ein eigener Wechsel des Gebers, die acceptirte Tratte an eigene Ordre ist ein eigener Wechsel des Gebers, nämlich des Acceptanten. 2. Tratten in der Form der eigenen Wechsel. Der domicilirte (d. h. fremddomicilirte) eigene Wechsel ist eine Tratte. 3. Eigene Wechsel im Anschluß an eine Tratte. Sie kommen sehr selten vor [1]). 4. Tratten im Anschluß an einen eigenen Wechsel. Das Indossament ist ein neuer Wechsel, und zwar ein trassirter. An einen eigenen Wechsel, welchen der Nehmer indossirt, ist eine Tratte angeschlossen worden. 5. Mehrere verschiedenartige Wechsel auf einem Wechsel, nämlich einem Papier. Jedes Wechselversprechen, welches an einen Wechsel sich anschließt, könnte auf einem separaten Wechsel verzeichnet, und dieser gegeben und genommen werden. Es geschieht dieses auch zuweilen, wie der Gebrauch der Wechselduplicate und Wechselcopien zeigt. Es kann aber auch ein jedes auf dem ursprünglichen Wechsel verzeichnet werden, und dieß geschieht, wo es irgend thunlich, um das Weitläuftige und

1) Es gehört hieher der Fall der sächsischen E. P. O. von 1724. §. XVII. (Zimmerl II, 1. S. 215.)

Schwerfällige, welches die Ausfertigung und Aufbewahrung und Versendung aller der einzelnen separaten Wechsel in den Wechselverkehr bringen würde, zu vermeiden. Man kann durch ein Wort, durch einen kurzen Satz auf einem schon vorhandenen Wechsel einen neuen Wechsel sparen. Wenn man Alles ergänzt, was z. B. bei dem einen Wort acceptirt fehlt, so erhält man einen vollständigen neuen Wechsel, welchen der Acceptant giebt, indem er das Accept giebt. Ebenso wenn man das wortkarge Indossament vervollständigt, man hat eine neue Tratte des Indossanten. Das Indossament soll einen neuen Wechsel ersparen. So trägt ein Wechsel auf seinem Rücken und auf der Vorderseite eine Menge verschiedener Wechsel, theils trassirte, theils eigene. Ein Wechselexemplar kann folgende Wechsel enthalten: den Wechsel des Trassanten, den Wechsel des Acceptanten, den Wechsel des Indossanten, den Wechsel des Nothadressaten, der acceptirt hat, den Wechsel des Ehrenacceptanten, den Wechsel des Domiciliaten, der acceptirt hat, den Wechsel des Avalisten. Jeder dieser Wechsel kann wieder ein mehrfacher seyn, wie wenn die Tratte, das Indossament, der Aval, das Accept, sei es das Accept des Trassaten, des Nothadressaten, des Intervenienten, oder des Domiciliaten mit der Handschrift Mehrerer, welche solidarisch verpflichtet sind, unterschrieben ist. Der am häufigsten auf einem Wechsel sich wiederholende Wechsel ist die in dem Indossament enthaltene Tratte.

§. 152.

Wechsel an Orten ohne Wechselrecht.

Die Frage, ob es Orte giebt, und welche es sind, an welchen kein Wechselrecht gilt? ist unklar, weil unter

dem Ausdruck Wechselrecht in diesem Zusammenhang Verschiedenes verstanden wird [1]). Er wird bezogen auf die Wechselhaft, die übrige processualische Wechselstrenge [2]), die materielle Wechselstrenge, und auf das übrige particuläre materielle Wechselrecht. Die Wechselstrenge ist ein Rechtsinstitut des Particularrechts, nicht des gemeinen deutschen Rechts, obgleich des allgemeinen deutschen Rechts. Dieß gilt von allen drei Arten der Wechselstrenge. Es giebt nun Orte, wo nur die Wechselhaft nicht gilt, andere, wo die gesammte processualische Wechselstrenge nicht gilt, noch andere, wo die materielle Wechselstrenge, also die Gültigkeit des Wechselversprechens, und mit ihr natürlich auch alle processualische Wechselstrenge fehlt [3]).

---

1) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 750. §. 1. S. 751—753. §. 3. Dedekind Abriß. S. 161. Dedekind V. u. Gegenwart. S. 189.

2) Daß man mit dem Satz: es gilt kein Wechselrecht, oft weiter nichts als die processualische Wechselstrenge oder gar nur die Wechselhaft verneinen will, erklärt sich aus der Ansicht, welche jene oder gar nur diese für das Characteristische des Wechsels hält.

3) Es ist sehr schwierig zu sagen und bedarf der genauesten Untersuchung, wie es eigentlich mit der Gültigkeit des Wechselrechts an denjenigen Orten steht, von welchen man zu behaupten pflegt, es bestehe dort kein Wechselrecht. So z. B. hat in Nassau das O. A. G. ausgesprochen, es gelte kein Wechselrecht, dennoch aber aus einem Summenversprechen eine Klage zugelassen (v. d. Nahmer Sammlung der Entscheidungen. Bd. 1. S. 311—313. vgl. auch S. 314—321.). So hat die Praxis in Mecklenburg wiederholt die Verbindlichkeit des Acceptanten einer Anweisung, und damit das Grundprincip des Wechselrechts, nämlich die Gültigkeit eines reinen Summenversprechens anerkannt. Es ist inconsequent, die Anwendung des Wechselrechts im Weitern auszuschließen. Der Acceptant giebt gültig ein reines Summenversprechen. Der Trassant und Indossant will

Solche Orte, wo zwar die Wechselstrenge besteht, im Übrigen aber (d. h. abgesehen von dem Rechtssatz, welcher das Wechselversprechen als gültig, als Rechtsinstitut anerkennt) alles particuläre materielle Wechselrecht fehlt, mithin durchweg das gemeine Wechselrecht entscheidet, giebt es nicht und kann es nicht geben [4]). Wo die materielle Wechselstrenge nicht besteht, also das in dem Wechsel (der Urkunde) enthaltene Summenversprechen nicht gültig ist, da kann der Wechsel in sofern Rechtswirkung haben, als er die Bestandtheile eines andern Rechtsgeschäftes enthält und dieses dem Willen der Interessenten entspricht. Ob dieses andere Rechtsgeschäft angenommen und der Wechsel als Urkunde über dasselbe behandelt werden darf, bestimmt sich nach dem Willen der Interessenten, ist also nicht eine Rechtsfrage, sondern eine Thatfrage; es kann ja ein ungültiges Rechtsgeschäft gewollt seyn [5]). Es muß das andere Geschäft gewollt seyn [6]). Dieß ist im Zweifel an-

---

ebenfalls ein solches geben, die sollen es aber nicht dürfen. Wenn bei der Anweisung nur das Accept für verpflichtend gehalten wird, so bleibt die Frage: Daß der Assignant nicht aus der Anweisung haftet, ist das Folge davon, daß er ein solches Versprechen nicht geben will oder nicht geben darf? — Über Hessen-Cassel vgl. die interessanten Gesetze bei Zimmerl I, 2, S. 243. 244.

4) Dieß gegen Dedekind Abriß. S. 161., V. und Gegenwart S. 189., welcher eine Menge von Orten nennt, wo nur das gemeine Wechselrecht gelte. Die Anwendbarkeit eines solchen setzt aber voraus, daß die materielle Wechselstrenge, also das Rechtsinstitut des Wechselversprechens particularrechtlich anerkannt ist. Diese Anerkennung also alles Wechselrechts ist es aber, was an jenen Orten fehlt.

5) Vgl. L. 8. pr. D. de acceptilatione (46. 4.)

6) Vgl. L. 1. §. 4. D. de pecunia constituta (13. 5.)

zunehmen, also bis zum Gegenbeweis das Gültige für das Gewollte zu nehmen [7]). Dieß angewandt. Wenn ein Wechsel außer dem ungültigen Wechselversprechen ein gültiges Schuldversprechen enthält, so ist er als eine Urkunde über das letztere zu behandeln, also ein eigener Wechsel als Schuldschein, wenn er eine causa debendi angiebt, also die Acceptation einer Tratte als Übernahme des Zahlungsauftrages gegenüber dem Trassanten, wenn gleich das in derselben enthaltene Accept ungültig ist. Eine Tratte und ein Indossament ist als Anweisung zu behandeln.

---

7) Vgl. L. 5. pr. D. de rescindenda venditione (18. 5.)

Zweiter Abschnitt.

Die Wechselfähigkeit.

Quellen und Zeugnisse.

Leipziger W.O.	§. 1. 2.
Sächsische Gesetze	v. 1671. 1674. 1675. 1680. 1699. 1711. 1711. 1713. 1718. 1724. 1725. 1727. 1752. 1756. 1783. (Zim. II, 1. S. 174. 174. 175. 176. 187. 200. 201. 206. 206. 209. 216. 217. 220. 221. 262.) 1789. 1808. 1811. 1818. 1822. 1822. 1827. 1828. 1828. (Mei. I. S. 403. 404. 405. 410. 411. 413. 414. 416. 417.).
Sächsische E.P.O.	v. 1724. §. XI. (Zim. II, 1. S. 214.).
Hamburger W.O.	Art. 48.
Hamburger Add. Art.	v. 1732. Nr. 1—3. (Zim. II, 1. S. 111.).
Braunschweiger W.O.	Art. 2. 5. 6. 7.
Braunschweiger Voo.	v. 1772. 1774. 1783. (Zim. I, 2. S. 167. 169. 171.).
Reuffische W.O.	v. 1717. §. 1.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 6. 7. 54.
Nürnberger W.O.	Cap. IX.
Jeversche W.O.	§. 2.
Churpfälzische W.O.	Art. 7—10.
Gothaische W.O.	§. 2.
Hanauer W.O.	Art. 1. 2.
Schlesische W.O.	Art. I. §. 1. III. XLIV, 2. 3.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 8. 9.
Altenburger W.O.	Kap. IV. §. 1—5. V, 7.
Rudolstädter W.O.	§. 8—14.

Würtemberger W.O.	Kap. I, §. 7. II, 1—11.
Österreichische W.O. v.	1763. Art. 6. 7. 53.
Österreichische Gesetze v.	1725. 1727. 1787. 1791. 1792. 1793. 1798 (1793?) (Zim. II. 2. S. 117. 119. 159. 159. 160. 161. 162.) 1812. 1813. 1821. (Mei. I. S. 48. 49. 51.).
Oberlausitzer W.O.	§. 1. 2. 3. 16.
Augsburger W.O.	Kap. I. §. 2—4.
St. Gallener W.O.	Tit. XIII. §. 8.
Baierische W.O.	§. 1. 3.
Preußisches Landrecht.	§. 713. 715—747. 750. 751. 796. 833. 836—838. 915.
Cöthensche W.O.	Art. 2—9.
Code de commerce.	Art. 113. 114.
Rheinisches Hgb.	Art. 113. 114.
Badisches Handelsrecht.	Satz 113. 113a. 114. 186ac. 189a.
Baseler W.O.	§. 53.
Weimarsche W.O.	§. 2—9. 13. 39. 75.
Codice p. l. d. S.	Art. 113.
Reussische W.O. v.	1820. §. 2—9. 13. 37. 73.
Regolamento.	Art. 108.
Hannoversche W.O.	§. 1—3. 15. 42.
Dessauische W.O.	§. 1—7. 22. 24. 25.
Dänische W.O. v.	1824. §. 1. 3.
Dänische W.O. v.	1825. §. 4.
Rostocker W.O.	§. 2.
Offenbacher W.O.	§. 2—4.
Codigo de commercio.	Art. 434.
Coburgische W.O.	§. 2—5. 9.
Russische W.O.	§. 6.
Wetboek.	Art. 100.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 7—13. 43. 44.
Bremer W.O.	Art. 2. 7.
Frankfurter W.O. v.	1844. Art. 8. 9.
Hamburger Entwurf.	Art. 2. 3.
Würtemberger Entwurf.	Art. 534—539.

Braunschweiger Entwurf. §. 1—3. 111. 112.
Sächsischer Entwurf. §. 5. 8.
Sächsischer Entwurf üb. Schuldarrest u. Wproceß. §. 2. 6—12. 19. 20.
Preußischer Entwurf. §. 1—3.
Mecklenburger Entwurf. Art. 3—5.

§ 153.

Die objective Wechselfähigkeit.

Nur ein Summenversprechen, d. h. ein Geldversprechen kann ein Wechselversprechen seyn. Der Wechsel muß lauten auf eine Geldsumme. Dieß war von jeher, und ist in allen Wechselordnungen anerkannt, in einigen ausdrücklich [1]), in den meisten dadurch, daß unter den Erfordernissen des Wechsels aufgeführt wird die Summe, die Geldsumme, die Summe und Geldsorte. Die Wechselordnungen kennen keine andern Wechsel als Geldwechsel.

§. 154.

Die subjective Wechselfähigkeit.

Die Möglichkeit, aus einem Wechselvertrag berechtigt zu seyn, bildet die active, verpflichtet zu seyn, die passive Wechselfähigkeit [1]). I. Die active Wechselfähigkeit

---

1) z. B. preußisches Landrecht. §. 750. Sowohl eigene, als gezogene Wechsel können nur auf bestimmte Geldzahlungen, nicht auf Waarenlieferungen oder Dienstleistungen gerichtet werden.

1) Literatur. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 697—749. Pöhls Wechselrecht. Thl. I. S. 58—101. Über die Wechselfähigkeit einzelner Stände nach gemeinem und particulärem Recht ist Viel geschrieben, meistens in academischen Gelegenheitsschriften. Von der Wechselfähigkeit der 1. Minderjährigen, 2. Weiber, 3. Handwerker, 4. Bauern, 5. Juden, 6. Soldaten, 7. Beamten, 8. Geistlichen, 9. des Adels handelt Pöhls Wech-

unterliegt keiner besondern Beschränkung. II. Die passive Wechselfähigkeit. Die Wechselordnungen zerfallen in drei Classen, einige stellen als Regel die Wechselfähigkeit auf, andere als Regel die Wechselunfähigkeit, noch andere bestimmen nichts über die Wechselfähigkeit. 1. Die Wechselordnungen, welche als Regel die Wechselfähigkeit aufstellen, machen Ausnahmen [2]). Es sind viele Classen von Personen für wechselunfähig erklärt [3]). Welche in dem einzelnen Particularrecht, dafür ist dieses nachzusehen. Der Wechselunfähige kann aber die Wechselfähigkeit erlangen durch Dispensation von dem Rechtssatz. Diese

---

selrecht. Thl. I. S. 63—89. Von denselben Ständen, und außerdem von fürstlichen Personen, und von Gesandten handelt Bender Wechselrecht. Abth. 1. S. 248—303.

2) Wechselfähigkeit als ausnahmslose Regel, zu welcher die Ansicht der neuesten Legislationen sich neigt, ist sehr selten. Vgl. Danziger W.O. von 1701. Art. 38. 39. (Zimmerl I, 2. S. 277.). Bremer W.O. von 1844. Art. 7.

3) Es kommen folgende Classen vor:

Minderjährige, sie seien denn Kaufleute.

Weiber, sie seien denn Handelsfrauen oder Gewerbsfrauen oder Wittwen.

Geistliche.

Kirchenbediente, namentlich Organisten.

Schulbediente.

Militärpersonen.

Militärpersonen, sie seien denn Staabsofficiere.

Militärpersonen vom Officier abwärts.

Unterofficiere und Gemeine.

Militärpersonen, die außer ihrer Gage kein eigenes Vermögen haben.

Civilbeamte, mit näheren Bestimmungen.

Personen unter väterlicher Gewalt.

Haussöhne, sie hätten denn eigenes Vermögen.

steht zuweilen dem Richter zu [4]). 2. Die Particularrechte, welche als Regel die Wechselunfähigkeit aufstellen, machen Ausnahmen. Alle zu Gunsten der Kaufleute, außerdem die verschiedenen Rechte zu Gunsten verschiedener Personen [5]). 3. In einigen Particularrechten ist die Wech-

---

Im älterlichen Unterhalt Stehende.
Öffentlich erklärte Verschwender.
Nur von landesherrlicher Pension Lebende.
Bauern.
Bauern und ihr Gesinde.
Bauern, sie möchten denn Handel oder ein anderes Gewerbe treiben, oder andere als bloße Bauergüter gepachtet haben (Oberlausitz).
Geringe Bürger.
Handwerker.
Handwerker, sie möchten denn zugleich Handlung treiben.
Handwerker, sie möchten denn einen großen Verlag nöthig haben und viel darin umsetzen (Cöthen).
Tagelöhner.
Studenten.
Studenten, sie möchten denn Doctores seyn, oder Praxin exerciren, oder selbst Andern Collegia halten (Sachsen).
Gelehrte (Hamburg).
Die bei dem Stadttheater angestellten activen Schauspieler, Sänger und Musiker (Frankfurt 1844).
Juristische Personen.

4) Dessauer W.O. §. 4. Weimarsche W.O. §. 4.

5) Es gehört hieher das hannoversche, das preußische, das würtemberger Recht. I. Die hannoversche W.O. §. 3. ist am übersichtlichsten. Es sind ausgenommen 1. Kaufleute (Handel mit Waaren oder Wechseln), mit Inbegriff der Korn- und Viehhändler, jedoch mit Ausnahme der Hausirer, Trödler und gemeinen Victualienhändler; 2. Geldwechsler; 3. Juden aller Art; 4. Inhaber und Inhaberinnen von Fabriken, mit Ausschluß der Handwerker, welche außer dem Detail der von ihnen und ihren Ge-

selfähigkeit anders für Tratten und die an eine solche sich anschließenden Wechselversprechen, als für eigene Wechsel,

---

sellen verfertigten Arbeit keinen Handel treiben; 5. Diejenigen, welche Commissions- oder Speditionshandel, Schiffsrhederei zur See oder auf Strömen, oder Assecuranzen als ordentliches Gewerbe treiben; 6. Capitäns auf Seeschiffen; 7. Mäckler; 8. Factoren und Handelsdisponenten, jedoch für ihre Person nur in sofern sie sich ausdrücklich für diese nach Wechselrecht verpflichtet haben; 9. Frauenzimmer, welche selbst Handel oder Hülfsgeschäfte des Handels treiben, unter den oben bezeichneten Beschränkungen, jedoch nur in sofern sie in dieser Eigenschaft Wechselverbindlichkeiten übernommen haben, welches letztere im zweifelhaften Fall so lange vermuthet wird, bis sie das Gegentheil darthun. Insofern sie wechselfähig sind, fallen die im gemeinen Recht ihnen gegönnten Ausreden und Rechtswohlthaten, selbst ohne Verzicht oder Certioration, hinweg; 10. Volljährige Mannspersonen, welche unter die oben stehende Benennung Nr. 1—9 nicht gehören, sich aber die Wechselfähigkeit zu verschaffen wünschen, können desfalls sich bei Unserm Cabinetsministerio melden und um die Beilegung der Befugniß, Wechselverbindungen einzugehen, nachsuchen (das ihnen ausgestellte Certificat wird dann in öffentlichen Blättern bekannt gemacht; es erlischt, wenn die Person in einen öffentlichen Staatsdienst tritt). — Von diesen Ausnahmen sind aber wieder Ausnahmen, nämlich wechselunfähig sind immer 1. wer unfähig ist, Verträge zu schließen; 2. wer eingeschränkt ist in der Fähigkeit, Darlehnsverträge einzugehen; 3. Minderjährige, sofern sie nicht entweder für volljährig erklärt sind, oder mit Zustimmung ihrer Vormünder und des obervormundschaftlichen Gerichtes Handel treiben. II. Das preußische Landrecht Thl. II. Tit. 8. §. 715—747. ist im Wesentlichen gleichlautend. Von dem Certificat handeln genau die §§. 732—747. Es sind aber noch folgende Personen als wechselfähig genannt: 1. Ordentlich recipirte Buchhändler; 2. Apotheker; 3. Wirkliche Besitzer adeliger Güter; 4. Die Haupt- oder Generalpächter landesherrlicher oder prinzlicher Ämter; 5. Be-

nämlich für diese beschränkter, bestimmt [6]). Dieß ist inconsequent, und weil der eigene Wechsel in der Form einer Tratte, eines Acceptes, eines Indossamentes, gege-

---

sitzer derjenigen Erbzins- und Erbpachtgüter, welche mit eigener Gerichtsbarkeit versehen und als für sich bestehende Besitzungen unter einem besonderen Namen in das Hypothekenbuch eingetragen worden sind. III. Die würtemberger W.O. bestimmt im zweiten Capitel die Wechselfähigkeit und die Wechselunfähigkeit. Wechselfähig sind §. 1. alle Banquiers, Kauf- und Handelsleute, Krämer und andere öffentlich in- oder ausländische Handlung auf ihren Namen oder in Gesellschaft treibende zünftige Personen; §. 2. auch alle Adelige und noch höhere Standespersonen, alle Oberofficiere, alle Hofbedienten, mit Ausnahme der geringern Livree-Bedienten, alle herzogliche Civil- und Cameral- auch Forstbediente, respective bei Unserer herzoglichen Canzley und auf dem Lande, welche Gelehrte oder von der Feder sind, alle Commun-Vorsteher und Bediente in Städten, nämlich Bürgermeister, Stadt- und Amtsschreiber, Amtspfleger, und alle volljährige Gelehrte und Schreiberey-Verwandte, weß Standes, Würden, oder Bedienung sie auch immer seyn mögen. Ferner sind unter besonderen Voraussetzungen wechselfähig §. 5. Handwerksleute und andere gemeine Bürger und Bauern; §. 6. Wittwen, Ehefrauen, andere Weiber; §. 9. 10. 11. Minderjährige. Als wechselunfähig sind ausdrücklich herausgehoben §. 4. die Kirchen- und Schuldiener, wie auch candidati ministerii und studiosi theologiae; §. 3. 7. 8. handelt von der Wirkung der Wechsel, welche herzogliche Kassenverwalter, Factores, Buchhalter, Vormünder, als solche ausstellen.

6) So nach der dänischen W.O., dem österreichischen Recht, der schlesischen W.O. Es sollen die eigenen Wechsel nur der Kaufleute und Fabrikanten als Wechsel gelten. Andere Personen sollen statt eigener Wechsel klare Schuldscheine ausstellen, und ihre eigenen Wechsel als Schuldscheine behandelt werden. Die einschlagenden Stellen jener Rechte sind abgedruckt bei Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 725—730.

den werden kann, unpractisch. 4. Wo das Particularrecht, obgleich es das Wechselversprechen als gültig anerkennt, über die Wechselfähigkeit nichts bestimmt, da fällt die Wechselfähigkeit mit der Verpflichtungsfähigkeit zusammen. Namentlich sind auch wechselfähig 1. Weiber [7]) und 2. Haussöhne [8]), trotz des eigenthümlichen Rechts über

---

7) Weiber sind wechselfähig. Das Bedenken, daß sie nicht wirksam und Ehefrauen für den Ehemann nicht gültig intercediren können, erledigt sich dadurch, daß der Wechselvertrag keine Interceſſion ist. Er kann, wenn man das unterliegende Verhältniß hereinzieht, möglicherweise eine Interceſſion bilden, da aber dieses für die Wechselverpflichtung gänzlich gleichgültig ist, so wird der Wechselvertrag nicht einmal durch die Wirklichkeit, daß ihm eine Interceſſion unterliegt, zu einer Interceſſion. Die bloße Möglichkeit kann gar nicht releviren. Man kann die Sache auch so auffassen. Eine Interceſſion kann einem solchen Gläubiger gegenüber, der schuldlos nicht weiß, daß sie eine Interceſſion ist, nicht als solche behandelt werden (L. 11. 12. L. 17. D. ad Sct. Vellej. (16. 1.)). Als ein solcher Gläubiger ist aber der Wechselnehmer anzusehen, weil für den Wechselvertrag das unterliegende Verhältniß rechtlich nicht da ist. Die Wechselordnungen, welche die Weiber gegen eine Wechselverpflichtung aus einer unterliegenden Interceſſion schützen wollen, müssen entweder sie überhaupt für wechselunfähig erklären, oder ihnen inconsequenterweise eine Einrede aus der unterliegenden Interceſſion gestatten, auch gegenüber dem mittelbaren nicht wissenden Wechselnehmer, womit denn die Weiber factisch beinahe wechselunfähig werden, weil ihre Wechsel der Nehmer nicht weiter wird begeben können.

8) Haussöhne sind wechselfähig. Das Bedenken, daß sie bei Darlehen durch das Sct. Macedonianum geschützt sind, erledigt sich dadurch, daß der Wechselvertrag kein Darlehnsvertrag ist, und das unterliegende Verhältniß, welches möglicherweise ein Darlehn seyn kann, zu dessen Rückzahlung der Wechsel dienen soll, für die Wechselverpflichtung gleichgültig ist. Daß es wirk-

Interceſſionen jener und über Darlehen dieſer. Und 3. Unmündige und Minderjährige. Unter denſelben Vorausſetzungen, wie überhaupt, können dieſe ſich auch wechſelrechtlich verpflichten [9]). Nach einer Meinung bedürfen und genießen die Minderjährigen wo und wie überhaupt, ſo auch gegen die Wechſelverpflichtung der Reſtitution. Allein die Reſtitution iſt unmöglich, weil die Wechſelverpflichtung unabhängig von dem unterliegenden Verhältniß iſt, und nach dieſem allein beſtimmt werden könnte, ob der Wechſelvertrag eine Läſion enthält. Daher iſt es weiſe, wenn das Particularrecht die Minderjährigen für wechſelunfähig erklärt. Wechſelfähig ſind auch 4. Staatsdiener [10]). 5. Geſandte [11]). 6. Juriſtiſche Perſonen [12]).

§. 155.

Wirkung der Wechſelunfähigkeit.

I. Die Wirkung der Wechſelunfähigkeit iſt in manchen

---

lich ein Darlehen iſt, iſt daher ebenſo gleichgültig, wie, daß es ein ſolches ſeyn kann. Die Wechſelordnungen, welche den Hausſohn gegen einen Wechſel aus unterliegendem Darlehen ſchützen wollen, müſſen entweder ihn überhaupt für wechſelunfähig erklären, oder ihm inconſequenter Weiſe eine Einrede aus dem unterliegenden Darlehn geſtatten, womit denn der Hausſohn factiſch beinahe wechſelunfähig wird, denn die Wechſel, welche er giebt, wird der Nehmer nicht weiter begeben können.

9) Vgl. übrigens Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 658. 659. 698.

10) Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 699.

11) Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 699.

12) Eine juriſtiſche Perſon iſt wechſelfähig, weil ſie verpflichtungsfähig iſt. Perſonalarreſt aber entſteht aus ihrem Wechſel nicht, weil das verpflichtete Subject ein Begriff, alſo körperlos iſt, und der Wechſel nicht ein Wechſel der natürlichen Perſonen, welche die juriſtiſche vertreten, iſt.

Particularrechten ausgesprochen. Entweder dahin: 1. daß nur die Personalhaft wegfallen soll; oder: 2. daß der Wechsel gar nicht als Wechsel, aber als ein Schuldschein behandelt werden soll [1]); oder: 3. daß der Wechsel weder als Wechsel, noch als Schuldschein behandelt werden soll; oder: 4. daß nur das Amt, nämlich bei Geistlichen, Militär- und Civilbeamten, wenn sie es zur Wechselklage, oder wenn sie es zur Vollstreckung der Personalhaft kommen lassen, verloren gehen soll. Es kommt vor, daß dieselbe Wechselordnung nach Verschiedenheit der Personen diese verschiedenen Wirkungen bestimmt. II. Die Wirkung der Wechselunfähigkeit ist, wenn sie nicht anders bestimmt ist, die, daß der Wechsel des Wechselunfähigen kein Wechsel ist. Man könnte zweifeln, ob nicht lediglich die processualische Wechselstrenge gegen ihn wegfalle, dagegen im Übrigen er nach dem materiellen Wechselrecht verpflichtet sei. Allein wo die Wechselordnung nicht so unterscheidet, da sind alle eigenthümlichen Wirkungen des Wechsels, die materiellen wie die processualischen, als zu einer rechtlichen Einheit gehörend, mithin sämmtlich als ausgeschlossen zu behandeln. Warum sollte denn auch gerade die Theilung, wie angegeben, und mit der angegebenen, und nicht vielmehr umgekehrten Wirkung Statt haben, da das materielle Wechselrecht weit drückender ist, als die processualische Wechselstrenge? Man wolle nur nicht aus dem, überdieß meistens muthmaßlichen Nützlichkeitsgrund: dem Störenden der Personalhaft, den Rechtssatz der Wechselunfähigkeit einschränken. Der Wechsel des Wechselunfähigen

1) Es heißt: als ein Schuldschein, eine gemeine Handschrift, eine handschriftliche Verbindlichkeit, eine andere Verschreibung, ein Chirographum, eine bloße Handschrift.

ist also in aller Beziehung kein Wechsel [2]). Der eigene Wechsel ist aber, wenn er danach beschaffen ist, als Schuldschein, und die Tratte und das Indossament [3]) als Anweisung zu behandeln [4]). Später eintretende Wechselfä-

---

2) Die Meinung: es falle nur die processualische Wechselstrenge oder gar nur der Personalarrest weg, und bleibe das materielle Wechselrecht, beruht auf der Ansicht, daß die Eigenthümlichkeit des Wechselinstituts nur in der processualischen Wechselstrenge, oder gar nur in dem Personalarrest bestehe, und daß die Wechselunfähigkeit *nur* darin ihren Grund habe, daß es „unangemessen erscheine, diese Personen wegen Schulden in Personalarrest zu setzen," daß „die Gesetzgebung genug thue, wenn sie diese Personen nur gegen die nachtheiligen Folgen des strengen Wechselprocesses in Schutz nehme." (Vgl. z. B. Cropp Gutachten. S. 28. 29.). Allein wenn gleich bei einigen Classen der Wechselunfähigen nicht wohl ein anderer Grund der Wechselunfähigkeit denkbar seyn mag, als daß sie nicht durch Personalarrest in ihren Amtsfunctionen gehindert werden sollen, so ist dieß doch nur ratio legis, überdieß nur eine gemuthmaßte, und nur bei *einigen* Classen, und nicht der Rechtssatz. Die Wechselordnung bestimmt die Wirkung des Wechsels in mehr denn hundert §§. Sie sagt, die und die Personen sind nicht wechselfähig. Und dennoch soll bei diesen nur der eine §, der die Personalhaft an den Wechsel anschließt, nicht gelten, sonst aber Alles? Um diese eine Wirkung auszuschließen, sollte der gewaltige Name Wechselunfähigkeit gebraucht seyn?

3) Die Ansicht, daß das Indossament eines Wechselunfähigen als eine Cession zu behandeln sei (Pöhls Wechselrecht. Bd. 2. S. 348.), beruht auf einem andern Irrthum, daß nämlich das Indossament eine Cession mit außergewöhnlichen Wirkungen sei. Es ist aber gar keine Cession.

4) Es gilt hier das, was oben §. 152. bemerkt ist. Was an den Orten, wo kein Wechselrecht besteht, für Alle gilt, das gilt an den andern Orten für die Classe der Wechselunfähigen. Für sie ist das Wechselinstitut, also das Wechselrecht nicht da.

higkeit ist ohne Einfluß, weil der Wechselvertrag nichtig ist [5]). III. Die Wechselunfähigkeit kann nicht durch Privatwillkür zur Wechselfähigkeit werden. Denn der Rechtssatz, welcher sie ausspricht, will ja eben, daß der Wille des Wechselunfähigen einen Wechselvertrag *nicht* soll hervorbringen dürfen, so wenig wie durch seinen Willen, kann ohne seinen Willen ein Wechselvertrag entstehen. Hieraus ergiebt sich. Der Wechsel eines Wechselunfähigen verpflichtet diesen auch dann nicht wechselrechtlich, wenn er 1. auf die Wechselunfähigkeit verzichtet, oder 2. sich irrthümlich oder wissentlich [6]) für wechselfähig ausgab [7]), oder 3. der Wechselnehmer ihn aus Irrthum, sei es factischer oder Rechtsirrthum, für wechselfähig hielt, oder 4. eidliche (clausula juratoria), oder 5. gerichtliche Anerkennung hinzukam. IV. Nur der Wechsel des Wechselunfähigen ist ungültig, nicht aber sind deshalb ungültig die anderen Wechsel, welche sich an ihn anschließen. Denn wer selber nicht aus einem Wechselvertrag verbindlich werden kann, kann doch gültig einen Andern auffordern, daß dieser sich durch einen Wechselvertrag verpflichte, und ein ungültiger Wechsel kann gültig in einem andern Wechsel in

5) Vgl. Savigny System. Bd. 4. S. 554—559.

6) Abweichend Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 739—745. Man könnte geneigt seyn, für die Wechselfähigkeit des Wechselunfähigen, welcher sich wissentlich für wechselfähig ausgiebt, folgende Stellen geltend zu machen: L. 2. §. 3. D. ad Sct. Vellej. (16. 1.) L. 4. §. 1. 2. L. 6. D. quod cum eo (14. 5.). L. 3. L. 19. D. de Scto Maced. (14. 6.) L. 32. D. de minoribus (4. 4.). L. 52. §. 15. D. de furtis (47. 2.). Allein das Rechtsgeschäft, welches nichtig ist, kann nicht durch dolus gültig werden.

7) Statt des fehlenden Rechts aus dem Wechsel kann aber ein Recht auf das Interesse wegen des dolus begründet seyn.

Bezug genommen werden, damit nach seinem Inhalt der angedeutete Inhalt des letzteren sich genauer bestimme. Ebenso wenig werden die andern Wechsel, an welche der Wechsel eines Wechselunfähigen sich anschließt, dadurch ungültig. Dieß Alles wird augenscheinlich unbedenklich, wenn man die mehreren Wechselversprechen auf einem Wechselexemplar als eben so viele separate Wechsel denkt. Dieß angewandt auf einige Fälle ergiebt: Die Wechselunfähigkeit des Trassanten ist ohne Einfluß auf die Gültigkeit des Acceptes (sei es des Trassaten, der Nothadresse, des Intervenienten, des Domicils), der Indossamente, des Avals. Die Wechselunfähigkeit eines Indossanten ist ohne Einfluß auf die Gültigkeit der nachfolgenden und der voraufgehenden Indossamente und des (trassirten oder eigenen) Wechsels, zu welchem sie gehören. Die Wechselunfähigkeit des Acceptanten ist ohne Einfluß auf die Gültigkeit der Tratte und ihrer Indossamente. Die Gültigkeit des Avals ist unabhängig von der Wechselfähigkeit des Mitunterschriebenen [8]).

---

8) Der Aval ist keine Bürgschaft, sondern ein Wechsel, das Versprechen des Avalisten ist ein Wechselversprechen, ein Summenversprechen. Hiernach sind die Gründe bei Bender Wechselrecht. Bd. 2. §. 398. lit. i und Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 250—252. §. 8. zu berichtigen.

Dritter Abschnitt.

Der trassirte Wechsel.

§. 156.

Zweck der Tratte.

Der Zweck, der durch die Tratte erreicht werden kann [1]), bestimmt sich theils durch den Zahlungsauftrag, theils durch das Summenversprechen [2]). Der Zweck, den die Tratte ausweiset, ist nur Zahlung des Trassaten an den Nehmer der Tratte, so wie die Tratte es besagt (begebenermaßen und trassirtermaßen). Die Erfüllung des Wechselversprechens ist nicht Zweck der Tratte, es hat seine Bedeutung für den Fall, daß dieser Zweck nicht zu erreichen ist. Nur ausnahmsweise ist sie der Zweck der Wechselpersonen. Vergleicht man die Wechselsumme zahlbar am Zahlungsort mit der am Begebungsort gezahlten Valuta, so liegt der Tratte immer ein Wechsel, das ist ein Verwechseln, Vertauschen, des Ortes und häufig auch der Münzsorte unter. Daher stammt der Name Wechsel, cambium. Die Deckung und die Valuta dienet zuweilen nur jenem Zweck, welchen die Tratte ausweiset. Durch die der Tratte un-

1) In England sollen stets für ungefähr 100 Millionen Pf. St. Wechsel und Anweisungen umlaufen. Rau Volkswirthschaftslehre. S. 284.

2) Es ist bei der Tratte zu unterscheiden der einseitige Zweck des Trassanten, des Trassaten, des Trattennehmers, und der zweiseitige Zweck, d. h. dasjenige, was erklärter Vertragswille ist.

terliegenden Verhältniſſe der Valuta und der Deckung können aber überdieß die mannigfachſten andern Zwecke beabſichtigt und erreicht werden. Es iſt bei der Tratte ganz ebenſo, wie bei der Anweiſung, und wie bei der Delegation, welche den Römern leiſtete, was uns die Tratte leiſtet. I. Es kommen bei der Tratte häufig [3]) Schuldverhältniſſe vor. 1. Der Traſſant iſt Schuldner des Trattennehmers. 2. Der Traſſant iſt Gläubiger des Traſſaten. 3. Der Traſſant iſt Schuldner des Trattennehmers und Gläubiger des Traſſaten [4]). Es kommt aber auch vor 4. daß der Traſſant nicht Schuldner des Trattennehmers, ſo wie, daß der Traſſant nicht Gläubiger des Traſſaten, ſo wie endlich, daß der Traſſant weder Schuldner des Trattennehmers, noch Gläubiger des Traſſaten iſt. Wo die Tratte nicht zugleich zur Einziehung einer Forderung des Traſſanten gegen den Traſſaten, oder zur Zahlung einer Schuld des Traſſanten an den Trattennehmer dienet, da kann ſie dienen zur Einziehung einer Forderung, welche ein Anderer, als der Traſſant, gegen den Traſſaten hat, oder welche der Traſſant gegen einen Andern, als den Traſſaten, hat, die Tratte wird dann in beiden Fällen, welche auch vereinigt vorliegen können, für die (fremde) Rechnung dieſes Andern gezogen, oder ſie kann dienen zur Zahlung einer Schuld, welche ein Anderer, als der Traſſant, an den Trattennehmer hat, oder welche der Traſſant an einen Andern, als den Trattennehmer, hat, für die Tratte wird dann in beiden Fällen, welche auch vereinigt vorliegen können, die (fremde)

3) Die meiſten Tratten ſind auf Schuld gezogen.

4) Der Name contirter Wechſel für eine ſolche Tratte (Treitſchke. II. S. 508.) iſt nicht bezeichnend.

Valuta von diesem Andern berichtigt. Jene beiden Fälle können mit diesen beiden Fällen bei einer Tratte zusammentreffen [5]). Dann haben fünf Personen an der Zahlung der Tratte ein Interesse, und sind, wenn sie erfolgt, vier Schuldverhältnisse getilgt. Tratten für fremde Rechnung mit fremder Valuta werden in noch mehr verwickelter Art angetroffen. II. Zuweilen liegen der Tratte bereits bestehende Schuldverhältnisse gar nicht unter. Die anderweitigen Verhältnisse der Valuta wie der Deckung können der mannigfaltigsten Art seyn. Was überhaupt eine Geldzahlung für den Zahler, für den Empfänger, für Dritte factisch und juristisch bedeutend macht, kann als Zweck von den Wechselpersonen (dem Trassaten, dem Trattennehmer, dem Trassanten) und anderen Wechselinteressenten durch die Tratte beabsichtigt und erreicht werden. Auch bei solchen anderweitigen Verhältnissen kommen Tratten für fremde Rechnung mit fremder Valuta vor. III. Einer und derselben Tratte können, wie sich von selbst versteht, theils Schuldverhältnisse, theils anderweitige Verhältnisse unterliegen. IV. Aus dem Bemerkten erhellt, wie durch eine Tratte eine Forderung eingezogen, also eine Schuld bezahlt werden kann. Entweder. Der Gläubiger trassirt selber, oder ein Anderer trassirt, und zwar er wie dieser entweder auf den Schuldner oder auf einen Andern. Oder. Der Schuldner trassirt selber, oder ein Anderer trassirt, und zwar er wie dieser zahlbar entweder dem Gläubiger oder einem An-

---

5) Das Verhältniß ist dieses. Der B. hat zu fordern von Z, Z. von A, A von X, X von T. Der A trassirt auf T für Rechnung des X, zahlbar an B, und hat die Valuta erhalten von Z.

dern. Welcher Weg für den Gläubiger vortheilhafter ſei, daß eine Tratte für ſeine Rechnung begeben werde, oder daß eine Rimeſſe ſeinem Conto gemacht werde, und ob es vortheilhafter ſei, daß direct (a drittura) oder von einem andern Platz traſſirt oder nach einem andern Platz remittirt werde, beſtimmt ſich durch eine beſondere Berechnung. Ebenſo, welcher Weg für den Schuldner vortheilhafter ſei. Dieſe Berechnung iſt die Arbitragerechnung [6]). Übrigens gilt das Geſagte von jeder Zahlung, gleichviel zu welchem Zweck, man kann ſtatt Gläubiger, Schuldner, auch leſen: Empfänger, Zahler. V. Der Zweck der Tratte geht ausnahmsweiſe auf Erfüllung des Wechſelverſprechens. Dieſer Gebrauch der Tratte iſt ein Mißbrauch ihrer eigentlichen Beſtimmung, welche Zahlung des Traſſaten iſt. Bei dieſem Mißbrauch iſt der Zweck Zahlung des Traſſanten an den Trattennehmer. Es liegt alſo in der urſprünglichen Abſicht dieſer beiden Wechſelperſonen, daß Proteſt erhoben und Regreß genommen werde. Der Traſſat, wenn er überhaupt exiſtirt, oder der Notar muß willfährig ſeyn. Tratten mit dieſer Abſicht kommen heutzutage ſchwerlich noch vor; früher kamen ſie vor in den ſ. g. cambiis con la ricorsa [7]). Mit ihnen ſind nicht zu verwechſeln die eigentraſſirten Wechſel, und auch nicht die Tratten an eigene Ordre, denn beide ſind ſichtlich eigene Wechſel und bedürfen zur Wechſelklage gar keines Proteſtes. VI. Der Wechſel eine Waare. Der Wechſel

6) Eine anſchauliche Darſtellung hat Bleibtreu Handelswiſſenſchaft. S. 152 — 163. Zu vergl. auch Beawes lex mercatoria. ed. Chitty. I. S. 623—654.

7) Vgl. Martens Grundriß §. 116. Bender II. S. 54—56.

hat nicht den Zweck, Waare zu seyn, sondern umgekehrt er ist seines Zweckes wegen auch Waare, das ist Gegenstand des Handels. Es findet ein gewerbsmäßiger Umsatz in Wechseln Statt, betrieben von den Banquiers. Diese verschaffen den von ihnen genommenen Tratten unbekannter Trassanten [8]) durch ihr Indossament Aufnahme im Verkehr. Sie verdienen dabei, indem sie die Valuta unter dem Cours des Wechsels bedingen. Die juristische Natur einer Tratte wird dadurch, daß sie Waare ist, weder bestimmt, noch geändert. Die meisten zum Giriren bestimmten Tratten sind zahlbar an einem bedeutenden Handelsplatz [9]).

§. 157.

Die Personen und Rechtsverhältnisse bei der Tratte. Sinnliche Auffassung.

I. Der Begebungsvertrag bestimmt den Zahlungsauftrag. Dieser ruft drei Personen hervor, dieser mit jenem drei Verhältnisse. Die Personen sind 1. der Trassant, Aussteller [1]). 2. Der Trassat, Bezogene. 3. Der Trattennehmer, Wechselnehmer, Remittent. In einem Verhältniß steht 1. der Trassant und Wechselnehmer. Der Begebungsvertrag, ein Wechselvertrag, er verpflichtet zu der Regreßsumme. 2. Der Trassant und Trassat. Zwischen ihnen ist durch die Tratte gar kein Vertrag, die Tratte enthält einen Zahlungsauf-

8) Z. B. der Fabrikanten, welche auf die Abnehmer ihrer Waare ziehen.

9) Vgl. hierüber Büsch Darstellung. II. S. 207—212. I. S. 120.

1) In der Braunschweiger W.O. Art. 24. wird der Trassant auch Remittent genannt.

trag geschrieben, welchen der Trassant dem Trassaten zur Übernahme anträgt, der Wechselnehmer überbringt dem Trassaten diesen Antrag. Übernommen wird dieser Auftrag entweder erst durch die Ausführung, die Zahlung, oder vorher, insbesondere auf der Tratte, durch die Acceptation der Tratte. 3. Der Trassat und Wechselnehmer. Zwischen ihnen ist durch die Tratte gar kein Vertrag, der Wechselnehmer kann von dem Trassaten die Wechselsumme empfangen, nicht aber fordern. Ein Recht, sie zu fordern, erhält er aus dem neuen Wechsel, welchen der Trassat durch die Acceptation der Tratte an diese anschließt. Aus der Tratte hat der Wechselnehmer kein Recht gegen den Trassaten. Er hat ein Recht aus der Tratte und deren Accept gegen den Acceptanten. 4. Dem Begebungsvertrag liegt immer noch ein Verhältniß unter, warum er geschlossen wird, die Valuta. Der Zahlungsauftrag erfordert die Schadloshaltung des Trassaten, die Deckung. Der Tratte liegen diese beiden Verhältnisse unter. II. Sinnliche Auffassung. Die Tratte kann man zur Versinnlichung als Dreieck denken. Links steht der Trassant, rechts der Wechselnehmer, oben in der Spitze der Trassat. Den Wechselvertrag (also Regreßsumme und Wechselsumme) kann man durch gerade Linien, die unterliegenden Verhältnisse (Valuta und Deckung) durch krumme Linien, den angetragenen Zahlungsauftrag durch eine punktirte gerade Linie bezeichnen. Das Indossament schießt an als ein weiteres Dreieck. Die Wechselinteressenten werden wir der Kürze wegen zuweilen mit Buchstaben bezeichnen. Der erste Wechselgeber und erste Wechselnehmer, also der Trassant und Trattennehmer, sind A. und B., die weiteren Wechselgeber und Wechselnehmer, durch Indossament, sind B. C. D. E. Der Trassat T.

der Acceptant U. Ein Dritter, für dessen Rechnung trassirt wird, X. Ein dritter Valutengeber Z. Bei einem Ordrewechsel (Ordretratte, Ordreindossament, Ordreaccept) hat der Wechselgeber die weiteren factisch mittelbaren Wechselnehmer als mehrere juristisch unmittelbare Wechselnehmer, hier also mehrere gerade Linien von einem Wechselgeber nach mehreren Wechselnehmern hin. Eine Ordretratte für fremde Rechnung, mit fremder Valuta, acceptirt, dreimal indossirt, das erste Indossament mit Valuta vom Indossatar, das zweite mit Valuta von einem Dritten, das dritte mit zwei Zwischenpersonen für die Berichtigung der Valuta, kann zur Probe gezeichnet werden. Wäre die Tratte für eigene Rechnung des Trassanten und die Valuta vom Trattennehmer direct berichtigt, so würde eine krumme Linie direct zwischen A. und T. und zwischen A. und B. seyn. Man kann auch die Linien noch durch Farben auszeichnen: Roth: Wechselsumme, Schwarz: Regreßsumme, Grün: Deckung, Blau: Valuta.

§. 158.

Vierfacher Werth der Tratte. Cours.

Es ist wesentlich verschieden die Wechselsumme, die Regreßsumme, die Valuta, die Deckung. 1. Auf die Wechselsumme geht der Zahlungsauftrag, sie ist in der Tratte genannt. Die Wechselsumme verspricht der Acceptant. 2. Der Trassant verspricht nicht die Wechselsumme, nicht dieses Geld, sondern dieses Geld zu Geld berechnet, den Geldwerth dieses Geldes, den Preis, den Cours dieses Geldes, er verspricht das Geld nach Cours, die Wechselsumme nach Cours. Er verspricht die Regreßsumme. Die Regreßsumme ist die Wechselsumme nach Cours. Die Wechselsumme, wie die Regreßsumme

iſt immer Geld. 3. Die Valuta kann Geld ſeyn, welches der Traſſant erhalten hat, erhält, erhalten ſoll. Sie iſt dann auch der Geldwerth, der Preis der Wechſelſumme, aber die Valuta iſt nicht weſentlich (nur zufällig) die Wechſelſumme nach Cours, ſondern ſie iſt der auf Geld vereinbarte Werth der Leiſtung des Traſſanten, ſie iſt für dieſe die Gegenleiſtung. Die Valuta wird daher nicht gegeben für die Wechſelſumme, denn dieſe zahlt der Traſſat, nicht der Traſſant, auch nicht für die Regreßſumme, denn dieſe wird vom Traſſanten nur verſprochen, auch nicht für den Wechſel, die Tratte, denn das Papier, die Urkunde, bedeutet an und für ſich nichts, daher auch nicht für das Ausſtellen der Tratte, denn dieſes iſt nur das Ausfertigen der Urkunde, ſondern die Valuta wird gegeben für das Geben und Nehmen des Wechſels, alſo für den Abſchluß des Wechſelvertrages. Die Valuta für den Wechſelvertrag wird verabredet in dem Wechſelſchluß. Die Valuta iſt aber nicht immer Geld, ſie iſt ſehr verſchiedener Art. Die Valuta bezeichnet daher, allgemeiner und richtiger aufgefaßt, den Grund, warum der Wechſel gegeben und genommen wird. Die Valuta iſt das Warum des Wechſelvertrages, ſie iſt das dem Wechſelvertrag unterliegende Verhältniß. Sehr treffend iſt daher oft die Formel: Valuta in mir ſelbſt. 4. Die Deckung, nämlich die Schadloshaltung des Traſſaten, welcher den Zahlungsauftrag ausführt, iſt auch der Werth der Wechſelſumme, aber nicht weſentlich (nur zufällig) die Wechſelſumme nach Cours, ſondern der vereinbarte Werth der Zahlung der Wechſelſumme. Sie kann, muß aber nicht in Geld beſtehen. Die Deckung iſt das dem Zahlungsauftrag unterliegende Verhältniß. 5. Die Wechſelſumme zahlt

oder verspricht wie der Trassat, so auch der Nothadressat, der unbeauftragte Intervenient, und deren Avalist. Die Regreßsumme verspricht wie der Trassant, so auch der Indossant, und deren Avalist. Eine Valuta liegt jedem Begebungsvertrag unter, der Tratte, wie dem Indossament. Eine Deckung jedem Acceptationsvertrage, dem Accept des Trassaten, wie des Nothadressaten, wie des Ehrenacceptanten. Dem Aval entweder Valuta oder Deckung. Wechselsumme und Deckung, so wie Regreßsumme und Valuta treffen so zusammen, daß, wer die erstere schuldet oder zahlt, die letztere zu fordern hat. 6. Der Cours der Wechselsumme ist der Marktpreis derselben [1]). Er bestimmt immer die Regreßsumme, und zuweilen die Valuta und die Deckung. Das Wort Valuta wird übrigens in einem vierfachen Sinn gebraucht. Man nennt die Wechselsumme Valuta, die Regreßsumme Valuta, die Valuta Valuta, die Deckung Valuta. In diesem Sinn wird also immer Valuta gegen Valuta gegeben. Bei der Bestimmung des Verhältnisses zwischen der Geldsorte des Platzes, von welchem aus, und der Geldsorte des Platzes, auf welchen hin die Tratte gezogen wird, wird die eine, und welche dieses sei, steht allenthalben durch Üsance fest [2]), stets als unveränderliche Einheit zum Grunde gelegt, die s. g. feste Valuta, während die andere die s. g. veränderliche Valuta, in ihrer Größe schwankt, indem diese dem inneren Gehalt nach entweder dem inneren Gehalt der festen Valuta entspricht,

---

1) Vgl. oben Bd. 1. §. 64.

2) Es ist nicht gleich, welcher Platz die feste Valuta hat, sie gewährt besondere Vortheile. Büsch Darstellung II. S. 181—183.

oder mehr oder weniger, als derſelbe, beträgt, — der Wechſelcours ſteht Pari, oder über Pari, oder unter Pari [3]).

§. 159.

Gang einer Tratte.

Unter dem Gang einer Tratte werden hier verſtanden: Geburt, Schickſale, Tod einer Tratte und der ſich an ſie anſchließenden Wechſelverträge. Er wird nur angedeutet werden durch Stichworte. Es wird zunächſt nur ein Papier, kein Duplicat, und keine Copie gedacht. Der hier geſchilderte Gang, welcher theilweiſe ein anderer ſeyn kann, wird genügen, um eine Überſicht zu geben.

Wechſelſchluß. Inhalt. Insbeſondere Valuta. Die Tratte ausgeſtellt. Geben und Nehmen der Tratte. Avis. Deckung gemeldet. Präſentation zum Accept. Die Acceptation. (Oder: Die Acceptation geweigert. Proteſt und Regreß Mangel Annahme). Präſentation zur Zahlung. Die Zahlung der Wechſelſumme. Quitung. Abrechnung zwiſchen Traſſat und Traſſant. Oder: die Zahlung geweigert. Proteſt und Regreß Mangel Zahlung. Einlöſung der Tratte mit der Regreßſumme.

Gang einer Tratte mit Prima und Secunda, einer Nothadreſſe, und drei Indoſſamenten. Wechſelſchluß. Inhalt. Insbeſondere Valuta. Duplicate und eine Nothadreſſe beredet. Die Prima und Secunda ausgeſtellt. Geben und Nehmen der Prima und Secunda. Avis.

---

3) Über feſte Valuta und Wechſelpari: Büſch Darſtellung. I. S. 82. 83. 86—90. II. S. 168—175. 181—183. Über die Urſachen und Wirkungen der Veränderung des Wechſelcourſes: Büſch a. a. O. I. S. 47. 48. 90—105. 109—120. II. S. 142. 172. 175—181. 214. 226—231. Vgl. auch Treitſchke. I. S. 308—320. und oben Bd. 1. §. 64. Note 10. 11.

Deckung gemeldet. Die Prima von B. an W. gesandt, das Accept zu besorgen. Präsentation zum Accept. Die Acceptation. Die Secunda noch bei B. Wechselschluß zwischen B. und C. auf Geben des Indossaments. Inhalt. Die Valuta. Das Indossament ausgefertigt. Geben und Nehmen der indossirten Secunda von B. an C. Ebenso weiteres Indossament von C. an D. Ebenso weiteres Indossament von D. an E. Die Secunda präsentirt von E. bei W., um die Prima zu erhalten. Die Prima ausgeliefert. Quitung. Präsentation der Prima und Secunda zur Zahlung. Der letzte Indossatar, E., präsentirt dem Acceptanten. Entweder: Die Zahlung der Wechselsumme. Auslieferung der quitirten Secunda und der Prima. Abrechnung zwischen Trassat und Trassant. Die Wechselsumme, von T. an E. gezahlt, ist dem Werth nach als Valuta von E. an D., von D. an C., von C. an B., von B. an A. und als Deckung von A. an T. gekommen. Also ein Kreislauf. Oder: Die Zahlung geweigert. Protest Mangel Zahlung. Der Nothadressat angegangen. Entweder: Zahlung der Wechselsumme durch den Nothadressaten. Auslieferung der quitirten Secunda und der Prima und des Protestes an ihn. Abrechnung zwischen dem Nothadressaten und dem Nothadressanten, hier dem Trassanten. Die Wechselsumme, von dem Nothadressaten an E. gezahlt, ist dem Werth nach als Valuta von E. an D., von D. an C., von C. an B., von B. an A. und als Deckung von A. an den Nothadressaten gekommen. Also ein Kreislauf. Oder: Die Zahlung auch von dem Nothadressaten geweigert. Zweiter Protest Mangel Zahlung. Regreß, entweder nach der Reihe, von E. an D., von D. an C., von C. an B., von B. an A., oder springend; etwa von E. an C. und von C.

an A., oder von E. an A. Immer Einlöſung der Prima und Secunda und beider Proteſte mit der Regreßſumme. In dieſem Fall des doppelten Proteſtes hat die Wechſelſumme und ihr Werth keinen Kreislauf gemacht, die Wechſelſumme ungezahlt, daher keine Deckung weder des Traſſaten, noch des Nothadreſſaten, die Valuta, welche der Regredient gab und der Regreſſat erhielt, iſt als Regreßſumme von dieſem an jenen gegeben, für die beim Regreß Überſprungenen iſt der Zweck ihrer Wechſelverträge erreicht, ſie haben für die als Wechſelnehmer gegebene Valuta eine Valuta als Wechſelgeber wieder erlangt und behalten. Wie geſagt, der hier geſchilderte Gang kann theilweiſe ein anderer ſeyn, z. B. die Prima verſandt vom Traſſanten, oder von einem Indoſſatar; dem Nothadreſſaten zum Accept präſentirt; auch kann noch Anderes hinzukommen: Intervention, Aval, Copien.

§. 160—163.
Form der Tratte.

Quellen und Zeugniſſe.

Däniſch-norweg. W.O.	v. 1681. §. 1—4. 14. 15.
Leipziger W.O.	§. 3.
Sächſiſches Geſetz	v. 1811. (Mei. I. S. 405.)
Braunſchweiger W.O.	Art. 1. 12.
Braunſchweiger Reſcript	v. 1746. (Zim. I. 2. S. 156.)
Reuſſiſche W.O.	v. 1717. §. 2.
Öſterreichiſche W.O.	v. 1717. Art. 1. 2. 4. 9.
Nürnberger W.O.	Cap. I. §. 1. 4.
Jeverſche W.O.	§. 1.
Churpfälziſche W.O.	Art. 1. 6. 16. 17. 24. 42—44.
Gothaiſche W.O.	§. 1.
Schleſiſche W.O.	Art. XXVII.
Schwediſche W.O.	v. 1748. Art. I. §. 2—4.

Altenburger W.O.	Kap. II. §. 1.
Würtemberger W.O.	Kap. I. §. 1—3.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 1. 2. 4. 9.
Oberlausitzer W.O.	§. 4. 10.
Augsburger W.O.	Kap. I. §. 1. II, 1.
St. Gallener W.O.	Tit. I. §. 1. IV, 9.
Baierische W.O.	§. 2. 13.
Preußisches Rescript	v. 30. März 1769. über Unterkreuzung (Zim. II, 2. S. 252.)
Preußisches L.R.	§. 748—784. 940—946.
Cöthensche W.O.	Art. 1.
Züricher W.O.	§. 1. 2.
Code de commerce.	Art. 110—112. 122.
Rheinisches Hgb.	Art. 110—112. 122.
Badisches Handelsrecht.	Satz 110—112a. 122. 186ab.
Baseler W.O.	§. 1.
Weimarsche W.O.	§. 10—13. 75.
Codice p. l. d. S.	Art. 109—112. 121.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 10—13. 73.
Regolamento.	Art. 105—107. 116.
Hannoversche W.O.	§. 5—8.
Dessauische W.O.	§. 8—12. 48. 49. 51.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 1. 3. 5. 7—9. 11. 15.
Rostocker W.O.	§. 1.
Codigo de comercio.	Art. 426—432. 436. 438.
Waadtländer W.O.	Art. 1—4. 41.
Russische W.O.	§. 1—5. 8.
Codigo commercial.	Art. 321—324.
Wetboek.	Art. 100—103.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 2. 14—19. 21—27.
Bremer W.O.	Art. 3—5.
Hamburger Entwurf.	Art. 1.
Würtemberger Entwurf.	Art. 551—554. 557. 558.
Braunschweiger Entwurf.	§. 4. 5.
Sächsischer Entwurf.	§. 12. 16—18. 23—26. 53. 55.
Preußischer Entwurf.	§. 4—8. 85. 86.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 6—9.

§. 160.
Form der Tratte.

Die Form des traſſirten Wechſels beſtimmt ſich gemeinrechtlich durch ſeinen Zweck. Es ſoll an einem beſtimmten Ort zu einer beſtimmten Zeit eine beſtimmte Geldſumme an eine beſtimmte Perſon gezahlt werden, für den Fall der Nichtzahlung ſoll der Wechſelgeber dem Wechſelnehmer verpflichtet ſeyn. I. Einem brauchbaren Wechſel iſt weſentlich der ganze Thatbeſtand, der die gewollte Zahlung möglich macht und die Verpflichtung bedingt. Die Tratte enthält [1]) und muß, wenn ſie in allen Beziehungen brauchbar ſeyn ſoll, enthalten: 1. das Wort Wechſel; 2. den Zahlungsauftrag; 3. den Namen des Traſſanten; 4. den Namen des Traſſaten; 5. den Wechſelnehmer, an welchen gezahlt werden ſoll (bezeichnet, wenn auch nicht genannt); 6. die Geldſumme; 7. den Ort, wo der Traſſat und die Zahlung zu ſuchen iſt; 8. die Zahlungszeit. II. Einige Wechſelordnungen erklären mehr für weſentlich, als die Brauchbarkeit des Wechſels verlangt, und belaſten dadurch den Wechſelverkehr, andere weniger, und verführen dadurch, unbrauchbare Wechſel zu nehmen; denn der unvollſtändige Thatbeſtand führt zu einer Ergänzung, welche den Wechſelproceß verſchleppt, was ein ergänzender Rechtsſatz wohl zuweilen, aber nicht immer

1) Einem Geſetz, welches beſtimmt: ein Wechſel ſoll dieß und das enthalten, kann man erwiedern: es wolle eine Verpflichtung auflegen, daß man keine andere als nach allen Seiten hin brauchbare Wechſel gebe und nehme. Es iſt daher eine feine Faſſung, wie ſie der Code de commerce. Art. 110. hat: die Tratte beſagt dieß und das. Es iſt damit ausgeſprochen, daß auf ein ſolches Papier die weiter folgenden Rechtsſätze ſämmtlich Anwendung leiden. Der Nehmer wird nur ein ſolches nehmen, alſo werden ſich nur ſolche im Verkehr finden.

verhindern kann [2]). Nach einzelnen Particularrechten ist noch wesentlich 1. Valutaangabe [3]); 2. Stempel [4]); 3. Zeit der Ausstellung, richtiger Zeitdatum; 4. Ort der Ausstellung, richtiger Ortsdatum [5]); 5. Wohnort des Trassaten; 6. Wohnort oder Geschäftsort des Trassaten [6]); 7. distantia loci [7]). III. Gleichgültig ist die äußere Form des Papieres, doch ist ein kleines Format üblich und zweckgemäß, ursprünglich war die gewöhnliche Briefform, daher Wechselbrief, lettera di cambio, — gleichgültig ist auch die innere Form des Inhalts, d. h. seine Anordnung und Stellung, doch ist eine bestimmte Form allgemein üblich. Diese Üblichkeit wird befördert durch die gestochenen, lithographirten, gedruckten Formulare [8]).

---

2) Ein Beispiel. In der weimarschen Wechselordnung. §. 11. ist für unwesentlich erklärt der Zahlungsort. Nach §. 83. soll zwar, wenn dieser nicht genannt ist, die Zahlung am Wohnort des Trassaten geschehen. Aber der Trassat, wie der Wechselgeber kann es zu einer Erörterung bringen, wo der Wohnort sei, welche die prompte Zahlung und Einlösung ausschließt.

3) Vgl. unten §. 163. N°. 1.

4) Nur selten bedingt der Stempel die Gültigkeit des Wechsels. So in England. Meistens zieht der Mangel des Stempels nur Strafe nach sich. Über den Wechselstempel handelt am ausführlichsten Bender. W.R. I. S. 194 — 205. II. S. 36. Note *. Das Rechtsinstitut des Stempels ist ein nur particularrechtliches.

5) Vgl. unten §. 163. N°. 2. 3.

6) Vgl. unten §. 163. N°. 4.

7) Vgl. unten §. 163. N°. 5.

8) Die übliche Form ist diese, wobei das Eingeklammerte concret ist:

(Rostock) den .... (1847). Pr. (1000 Rthl.)

(Nach Sicht) zahlen Sie gegen diesen Wechsel an den Herrn C. (oder dessen Ordre) die Summe von (tausend Thalern).

Urſprünglich war auch hier die gewöhnliche Briefform: die Anrede, Begrüßung [9]), die Schlußempfehlung, die Adreſſe auf dem Rücken des Wechſelbriefes, von hier ſodann verdrängt durch die Indoſſamente. Man unterſcheidet Wechſel von der Hand und gemachte Wechſel [10]).

Werth (erhalten) und ſtellen es in Rechnung (laut oder ohne Bericht).

Herrn B. A.
in (Lübeck.)

9) Bender W.R. I. S. 205. 206.

10) Die Tratte iſt ein Wechſel von der Hand, nicht ein gemachtes Papier. Denn ſie iſt ein von der Hand des Wechſelgebers ausgeſtellter vollſtändiger Wechſel. Einen ſolchen Wechſel nennt der kaufmänniſche Sprachgebrauch einen Wechſel von der Hand (effets de la main, cambium manuale). Er nennt einen gemachten Wechſel oder gemachtes Papier einen ſolchen Wechſel, welchen der Geber ſelber als Nehmer erhalten, der alſo von einer andern Hand, als der ſeinigen vollſtändig ausgeſtellt iſt, von ihm alſo indoſſirt wird. Ein Wechſel an eigene Ordre, obgleich durch Indoſſament begeben, iſt daher ein Wechſel von der Hand. Es iſt alſo unrichtig, den Unterſchied darauf zu ſtellen, ob der Wechſelgeber Ausſteller oder Indoſſant iſt. Ein indoſſirter Wechſel iſt nicht immer ein gemachter Wechſel, aber ein gemachter Wechſel immer ein indoſſirter, einmal oder mehrmals indoſſirt. Eine Tratte, die der Traſſant wieder als Indoſſatar erhält, und weiter indoſſirt, iſt für ſeinen Indoſſatar ein gemachter Wechſel. Ein Wechſel von der Hand hat nur einem Begebungsvertrage, ein gemachter Wechſel hat mehreren Begebungsverträgen als Urkunde gedient. Es iſt aber ganz gegen den Sprachgebrauch (dieß gegen Einert Wechſelrecht. S. 184.), einen Wechſel, weil er acceptirt iſt, ein gemachtes Papier zu nennen. Der Kaufmann liebt das gemachte Papier, das will ſagen: die bereits begebenen Wechſel. Wer einen gemachten Wechſel in dem Wechſelſchluß ſich ausbedingt, der iſt durch eine acceptirte Tratte nicht befriedigt. Daher unterſcheidet man auch Begebung von der Hand und Begebung gemachter Wechſel.

§. 161.
Form der Tratte. Ausführung.

Nach gemeinem Recht ist einer Tratte Folgendes aus folgenden Gründen wesentlich: 1. Die Bezeichnung der Urkunde als eines Wechsels (die s. g. Wechselclausel) [1]). Die Urkunde muß das Wort Wechsel oder ein solches Wort enthalten, welches eben in diesem Sinn genommen ist. Man zählt dahin mit Unrecht: gegen diesen meinen Brief; mit Recht: gegen diese Prima, gegen diesen meinen Ersten. Ist irgend Zweifel, so ist die Urkunde nur für eine Anweisung zu halten. Die Regel, daß man gegen den Concipienten interpretiren solle, wird, um die Wechselverpflichtung anzunehmen, unrichtig angeführt, denn diese Strenge der Verpflichtung braucht nicht negirt zu werden, sondern muß deutlich übernommen werden, worauf der Wechselnehmer in seinem Interesse zu wachen hat [2]). Der eigene Wechsel einer wechselfähigen Person und das von einer solchen gegebene Accept einer Tratte bedarf des Wortes Wechsel nicht [3]), nur die Tratte und das Indos-

1) von Weissenek. S. 122—130. Bender I. §. 278. S. 163—167. Martens. §. 71. Note c.

2) Vgl. L. 99. D. de V. O. (45. 1.). L. 47. D. de O. et A. (44. 7.)

3) Das Wort Wechsel ist deshalb nicht nothwendig, weil die wechselfähigen Personen gültig bloße Summenversprechen geben können, es ist genügend, daß sie ein Summenversprechen geben, denn daß sie ein gültiges geben wollen, versteht sich von selbst. Weil wir aber in Deutschland die Anweisung von der Tratte unterscheiden, so ist die Tratte von ihr nur durch das Wort Wechsel zu unterscheiden, denn erst aus diesem erhellt, daß der Aussteller ein Summenversprechen geben will. Die Acceptation einer Anweisung durch einen Wechselfähigen würde ein dem Assignatar gegebenes Summenversprechen seyn können, aber es

ſament [4]) bedarf des Wortes Wechſel, weil ſie ſonſt von einer Anweiſung nicht zu unterſcheiden ſind. 2. Der Zahlungsauftrag [5]). Auf dieſem beruht der Unterſchied des traſſirten und acceptirten (traſſirten) Wechſels von dem eigenen Wechſel [6]). Der Zahlungsauftrag wird in beliebigen, verſchiedenen Worten gegeben. Zahlen Sie; Belieben Sie zu zahlen; wollen Sie zahlen. Durch den Auftrag ſind von ſelbſt drei Wechſelperſonen gegeben: der, welcher die Zahlung aufträgt, der, welcher mit derſelben beauftragt wird, der, an welchen ſie geleiſtet werden ſoll: der Traſſant, der Traſſat, der Wechſelnehmer. Ein von dem Wechſelnehmer verſchiedener Präſentant kann vorkommen, iſt aber nicht weſentlich, und in der Tratte nie bezeichnet.

---

erhellt nicht deutlich, daß es ein ſolches ſeyn ſoll. Es iſt daher die Acceptation einer Anweiſung nur als eine Übernahme des Zahlungsauftrages gegenüber dem Aſſignanten aufzufaſſen, wenn nicht das Particularrecht dieſelbe zugleich als ein dem Aſſignatar gegebenes Verſprechen (welches dann nur ein Summenverſprechen, alſo daſſelbe was ein Wechſelverſprechen iſt, ſeyn kann) behandelt wiſſen will. Hiernach iſt das ſehr zu bezweifeln, was oben Bd 1. §. 125. N°. 2. 3. bemerkt worden iſt.

4) Für das Indoſſament, welches auf einer Tratte ſteht, und nicht auf einer Anweiſung, liegt eben in dieſem Umſtand die Bezeichnung deſſelben als eines Wechſels, weil das Indoſſament den Inhalt der Tratte, ſo weit es ihn nicht verneint, wiederholt, alſo auch das in der Tratte enthaltene Wort Wechſel wiederholt.

5) Die übliche Form der Tratte ſpricht auch einen Zahlungsauftrag aus, nicht eine Forderung. Einert Wechſelrecht. S. 132. meint: eine Forderung. Auch der Schluß iſt unrichtig, daß dieſe Meinung dem Verbot der Blancoindoſſamente unterliege. Gerade der Code de commerce iſt dagegen.

6) Vgl. oben §. 151.

3. Der Name des Traſſanten. Gewöhnlich ſteht er als Unterſchrift des Wechſels, dieſe Stellung iſt aber nicht weſentlich [7]). Die Wechſelordnungen, welche die Unterſchrift des Traſſanten für weſentlich erklären, ſind nur dahin zu verſtehen, daß ſie den Namen des Traſſanten wollen [8]), wenn nicht beſonders erhellt, daß das Unterſchreiben der Tratte gemeint iſt. Dem Namen ſoll nach einigen Wechſelordnungen der Vorname beigefügt werden [9]). Der Name iſt entweder der bürgerliche Name oder der kaufmänniſche, die Firma. Aus einer Tratte, welche den Namen des Traſſanten nicht enthält, hat der Wechſelnehmer kein Regreßrecht, weil aus ihr der Wechſelgeber nicht erhellt, ſie enthält alſo gar kein Wechſelverſprechen, iſt alſo nicht ein Wechſel des Traſſanten. Das Papier darf aber natürlich vom Wechſelnehmer gebraucht werden, um auf demſelben, unter Beziehung auf ſeinen Inhalt, ſelber ein Wechſelverſprechen zu geben oder entgegen zu nehmen. Daher iſt das Indoſſament und das Accept auf einer ſolchen Tratte ebenſo gültig, wie wenn ſie den Namen des Traſſanten führte. 4. Der Name des Traſſaten. Er bildet die Adreſſe des Wechſels, die urſprünglich auf dem Rücken des Wechſelbriefes ſtand [10]), dann in den Wechſel kam. Die Nothadreſſe enthält einen Nothtraſſaten. Der Name iſt entweder der bürgerliche Name oder der kaufmänniſche, die Firma. Fehlt

7) Eine Tratte könnte gültig mit dem Namen des Traſſanten beginnen: Ich (nun der Name) beauftrage Sie, zu zahlen.

8) A. M. iſt Treitſchke Encyclopädie. II. S. 511.

9) Vgl. Treitſchke Encyclopädie. II. S. 511. 512.

10) So noch als das Gewöhnliche aufgeführt in Kurtze Wechſzel Practick durch J. T. Spr. Frankfurt 1662. S. 58. Vgl. auch Bender Wechſelrecht. I. S. 168. Note b.

der Name des Trassaten, so ist das Suchen der Zahlung, und der Regreß Mangel Zahlung unmöglich, denn es erhellt aus dem Wechsel nicht, wer zahlen soll, und wessen Nichtzahlung den Trassanten verpflichtet. Das Papier ist nicht ein brauchbarer Wechsel. 5. Die Bezeichnung des Wechselnehmers. Der Wechsel lautet entweder auf den Namen des Wechselnehmers, oder auf den Inhaber des Wechsels, oder es ist da, wo die Bezeichnung dem Zusammenhang nach stehen müßte, ein Platz unbeschrieben (offen) gelassen. Im letztern Fall heißt die Tratte eine Blancotratte, und legitimirt den Inhaber als Wechselnehmer. Wo Blancowechsel verboten sind, ist der Blancowechsel ohne Nehmer, also kein Wechsel. Die Wechsel auf Namen enthalten den Namen des Wechselnehmers entweder mit oder ohne den Zusatz: an Ordre, danach sind sie Ordrewechsel oder Rectawechsel. Das Wort Ordre ist gewöhnlich, nicht wesentlich, aber von besonderer Wirkung: es macht die Ordre des Wechselnehmers rechtlich zu einem unmittelbaren Wechselnehmer des Wechselgebers, bei einer Ordretratte also des Trassanten. 6. Die Geldsumme. Diese Summe heißt die Wechselsumme. Eine Tratte, in welcher die Summe nicht genannt ist, ergiebt weder die Wechselsumme, welche der Trassat zahlen soll, noch die Regreßsumme, zu welcher der Trassant verpflichtet ist, weil diese nach der Wechselsumme sich bestimmt. Eine solche Tratte (offener Wechsel, Blancowechsel in diesem Sinn) ist unverständlich und daher unbrauchbar. Sie lautet gar nicht auf eine Summe, beauftragt also keineswegs [11]) den Trassaten, die dem Wech-

11) Dieß gegen Bender. I. S. 173. und Treitschke. II. S. 50. Der Wechselnehmer, dem ein solcher Blancowechsel ge-

selnehmer beliebige, gleichviel wie große, Summe zu zahlen. Ist die Wechselsumme mit Ziffern und mit Buchstaben angegeben [12]), aber verschieden, so ist gemeinrechtlich aus dem Wechsel selbst nur die geringere Summe anzusprechen, denn die größere ist durch die kleinere illiquid [13]). Nach Particularrechten gilt die Summe mit Buchstaben [14]), nach andern die im Context stehende Summe [15]). 7. Der Ort, wo der Trassat und die Zahlung zu suchen ist. Jener Ort bildet die Adresse des Wechsels, und mit dem Namen des Trassaten die vollständige Adresse. Jener wie dieser Ort ist entweder der Wohnort, oder der Geschäftsort des Trassaten, oder ein anderer Ort. Daher ist der Wohnort, als solcher, wie der Geschäftsort, als solcher, gleichgültig. Die Angabe dieser Orte macht den Wechsel nicht brauchbar, wenn der Trassat anderswo aufzusuchen ist, oder die Zahlung anderswo geschehen soll, und diese Orte fehlen. Die Ergänzung des fehlenden Ortes durch einen Rechtssatz, der

---

geben ist, kann freilich den Wechsel auf eine beliebige Summe ausfüllen, und hat dann einen formrichtigen Wechsel. Es fragt sich ja aber nach der Bedeutung eines offenen, also nicht ausgefüllten Wechsels.

12) Vgl. Treitschke. II. S. 466. 467.

13) Vgl. auch L. 9. L. 56. D. de R. J. (50. 17.). L. 39. §. 6. D. de legatis I. (30.). L. 109. D. de V. O. (45. 1.). Der Gegengrund: ein Irrthum und eine Verfälschung finde leichter bei Ziffern, als bei Buchstaben Statt, ist kein Rechtsgrund und auch in dieser Allgemeinheit unrichtig. Es läßt sich z. B. leichter =ein hundert in eilf hundert, als =100 in 1100 verfälschen.

14) Preußisches Landrecht. §. 757. Weimarsche W.O. §. 84. Dessauer W.O. §. 6.

15) Preußisches Landrecht. §. 756. Dessauer W.O. §. 6.

z. B. den Wohnort will, führt zu Erörterungen aus Thatsachen, welche nicht aus dem Wechsel erhellen, und schließt das prompte Einhalten der Zahlungszeit aus. Der Ort, wo der Trassat zu suchen ist, ist dem Namen des Trassaten beigefügt, und dieser Ort ist auch der Zahlungsort, wenn nicht als solcher ein anderer Ort bezeichnet ist. Die Tratten lauten regelmäßig links unten: Herrn .... in .... Damit ist gesagt: Der Trassat soll an diesem Ort zu treffen seyn, also wird er ersucht, an diesem Ort zu zahlen. Er kann an diesem Ort als ein Durchreisender seyn. Eine Tratte, die nicht angiebt, wo der Trassat zu treffen ist, ist ein Brief ohne Adresse, er kann nicht bestellt werden. 8. Die Zahlungszeit. Eine Tratte ohne Zahlungszeit ist unbrauchbar. Denn der Trassat ersieht aus derselben nicht, wann er nach dem übereinstimmenden Willen des Trassanten und dessen Wechselnehmers die Zahlung machen soll, er wird und darf mithin nicht zahlen, und der Regreß gegen den Trassanten ist ausgeschlossen, weil der Wechselnehmer aus der Tratte nicht darthun kann, daß die Zahlung zu der Zeit, wo sie geschehen sollte, nicht geschehen ist. Die Regel, daß, wo ein dies nicht festgestellt ist, statim debetur [16]), ist hier unanwendbar, weil der Trassat gar nicht verpflichtet ist, es wird ihm nur ein Auftrag angetragen, aber ein unverständlicher. Es ist daher gleichgültig, daß überdieß ein sine die Schuldender trotz des statim eine richterliche, stets zu Weiterungen führende, den Umständen entsprechende Feststellung des Zahltages verlangen kann [17]). Denn nicht

16) §. 2. I. de V. O. (3. 15.). L. 14. D. de R. J. (50. 17.). L. 41. §. 1. D. de V. O. (45. 1.).

17) L. 21. D. de judiciis (5. 1.). L. 21. §. 1. D. de const. pec. (13. 5.). L. 71. §. 2. D. de legatis I. (30.).

die Verzögerung der Zahlung macht die Tratte unbrauchbar, sondern der Mangel eines verständlichen ausführbaren Auftrages. Viele Wechselordnungen erklären daher die Zahlungszeit für wesentlich der Tratte [18]). Bei Datowechseln ist ein Zeitdatum wesentlich, weil nach dem Datum die Zahlungszeit sich bestimmt.

§. 162.

Formwidrigkeit.

Ein Papier, welchem die wesentliche Form einer Tratte fehlt, ist kein Wechsel. Der Mangel in der Tratte hat nur dann Einfluß auf die an sie angeschlossenen Wechsel, das Accept, das Indossament, den Aval, wenn der fehlende Inhalt der Tratte diesen neuen Wechseln wesentlich ist und in ihnen fehlt. Daher ist z. B. ohne Einfluß auf sie, daß in der Tratte der Name des Trassanten, oder das Ortsdatum fehlt. Denn für das Accept ist beides unwesentlich, und das Indossament enthält seinen Wechselgeber, den Indossanten, und sein Ortsdatum, welcher und welches, ihm eigenthümlich, aus der Tratte sich nicht bestimmt. Dem gänzlichen Mangel eines wesentlichen Theiles steht es gleich, wenn ein wesentlicher Theil durchstrichen ist, denn die durchstrichene Schrift ist an und für sich keine Schrift [1]).

L. 105. D. de solutionibus (46. 3.). L. 21. §. 12. D. de receptis (4. 8.). Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 24. S. 28. §. 12. Vgl. auch Code de commerce. Art. 157.

18) Vgl. Treitschke. II. S. 529.

1) Nicht zu billigen ist daher die bremer Wechselordnung von 1844. Art. 43. Die einmal geschehene Acceptation bindet den Acceptanten selbst dann, wenn sie wieder durchgestrichen wäre. Ebenso der Entwurf von Liebe. §. 39.

§. 163.

Unweſentlicher Inhalt einer Tratte.

Das, was eine Tratte außer dem §. 160. angeführten weſentlichen Inhalt zu enthalten pflegt, oder enthalten kann, oder nach Particularrechten enthalten ſoll, iſt für das Recht des Wechſelnehmers aus dem Wechſel gänzlich gleichgültig, alſo unweſentlich. Unweſentlich iſt der Tratte gemeinrechtlich 1. die Andeutung oder Bezeichnung der unterliegenden Verhältniſſe, denn dieſe ſind ohne Einfluß auf den Inhalt des Zahlungsauftrages, und auf die Verpflichtung des Traſſanten aus dem Wechſel. Daher ſind gleichgültig a. die Formeln, welche auf die Valuta ſich beziehen [1]), Particularrechte verlangen aber eine Valutaangabe [2]); und b. die Andeutung der Dekkung, wie: und ſtellen Sie es in Rechnung, oder: ſtellen Sie es in Rechnung des Herrn (hier ein Buchſtabe oder ein Name), und c. die Bezeichnung, ob Avis abzuwarten ſei oder nicht: laut Bericht, ohne Bericht, laut oder ohne Bericht. 2. Das Zeitdatum der Tratte.

---

1) Daß die Erwähnung der Valuta, wenn das Particularrecht ſie nicht verlangt, gleichgültig iſt, ergiebt die Gültigkeit und Wirkſamkeit des Acceptes einer Tratte. Der Acceptant erhält die Valuta, hier Deckung genannt, von dem Traſſanten oder einem Dritten, für deſſen Rechnung die Tratte geht, ohne daß irgend aus der Tratte und ſeinem Accept erhellt, worin ſie beſteht. Dennoch iſt zweifellos ſein Accept verpflichtend. Warum ſoll nun nicht auch das Verſprechen des Traſſanten gültig ſeyn, wenn gleich aus der Tratte nicht erſichtlich iſt, ob und wodurch er ſchadlos gehalten, gedeckt iſt, mit andern Worten, ob die Valuta bereits berichtigt iſt oder nicht, und worin ſie beſteht?

2) Über dieſe Wechſelordnungen, welche ſich ſelbſt widerſprechen, weil ſie ſich mit einer nichtsſagenden, unverſtändlichen Andeutung der Valuta begnügen, vgl. Treitſchke. II. S. 524—528.

Dieses ist nur bei Datowechseln wesentlich, sonst gemeinrechtlich nicht [3]), wohl aber nach Particularrechten. 3. Das Ortsdatum der Tratte [4]). Dieses ist offenbar nicht wesentlich für den Antrag auf Zahlung der Wechselsumme, ebensowenig für das Regreßrecht aus der Tratte. Denn die Regreßsumme besteht in der Wechselsumme nach dem Cours am Zahlungsort. Nur für den Fall, daß die Regreßsumme durch eine auf den Trassanten abgegebene Rücktratte eingezogen werden soll, ist das Ortsdatum der Tratte wesentlich, weil die Rücktratte aus der protestirten Tratte ihre Rechtfertigung erhalten muß, der Wohnort des Trassanten ist hierfür unwesentlich [5]). Nach manchen Particularrechten ist aber das Ortsdatum der Tratte wesentlich [6]). Übrigens weiset das Ortsdatum nicht nothwendig den Begebungsort der Tratte aus. 4. Der Wohnort oder Geschäftsort des Trassaten. Diese Orte sind als solche offenbar ohne Einfluß auf die Brauchbarkeit der Tratte. 5. Die Verschiedenheit des Begebungsortes und des Zahlungsortes (distantia loci). Genauer heißt es des Ortes, welchen das Ortsdatum ausweiset, und des Zahlungsortes. Der Begebungsort und Zahlungsort sind

---

3) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 321—326. Die Gründe dagegen bei Bender W.R. Bd. 1. S. 161. beweisen theils nur die Nützlichkeit des Datums, theils nicht einmal diese.

4) Vgl. Treitschke a. a. O.

5) Der braunschweiger Entwurf von Liebe §. 56. bestimmt sogar den Cours nach zwei Wohnorten. Eine prompte Einlösung ist dadurch ausgeschlossen.

6) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 51. 52. Nützlich ist das Ortsdatum aus noch andern Gründen. Bender W.R. Bd. 1. S. 159. 160.

immer verſchieden, ſelbſt wenn der Traſſant und der Traſſat Hausnachbarn ſind, auch wenn die Tratte denſelben Ort im Datum und in der Adreſſe oder dem Domicil der Tratte [7]) nennt, es ſchließt dann ein Ort jene beiden Orte in ſich. Es iſt daher rein willkürlich, wenn man nicht jede Tratte, von irgend einem Ort auf irgend einen Ort gezogen, wie es nun gerade den Wechſelperſonen paſſend iſt, geſtatten will. Das gemeine Recht kennt daher den Unterſchied zwiſchen Platztratten und Diſtancetratten nicht, weil das nicht geſetzliche Recht keine Rechtsſätze erzeugt, welche dem Bedürfniß des Verkehrs widerſtreiten [8]). Nach Particularrechten [9]) iſt aber distantia loci [10]) weſentlich, d. i. Verſchiedenheit des Begebungsortes und des Zahlungsortes [11]). Die Verſchiedenheit und Iden-

7) Das Domicil der Tratte iſt der Zahlungsort, wohl zu unterſcheiden vom Domicil des Traſſaten.

8) Dieß gegen Bender W.R. Bd. 1. S. 175.

9) Es werden von den Schriftſtellern beſonders folgende Wechſelordnungen hieher gezogen (Mit demſelben Recht kann man aber noch viele andere Wechſelordnungen hieher ziehen): Öſterreichiſche Wechſelordnung. Art. 2. Code de commerce. Art. 110.

10) Vgl. folgende Schriftſteller (Das bei ihnen Bemerkte iſt aber theilweiſe nach Maaßgabe der folgenden Note 11. zu berichtigen): Bender I. S. 146. Note b. S. 174. 175. Treitſchke Encyclopädie. I. S. 425. II. S. 51. 52. S. 484—486.

11) Es ſind der Particularrechte aber weniger, als die gewöhnlich angeführten. Denn manche derſelben erwähnen das von Ort auf Ort, von Platz auf Platz, nur als etwas, das ſich von ſelbſt verſteht, indem der Fall, daß eine Tratte ganz an demſelben Ort, wo ſie begeben iſt, zahlbar iſt, z. B. in demſelben Hauſe, ſo ſelten vorkommt, daß man nicht leicht auf ihn verfällt. Sie wollen aber, daß die verſchiedenen Orte in der Tratte ausgedrückt ſind, alſo daß das Datum und die Adreſſe oder das

tität des Wohnortes des Trassanten und des Trassaten ist gleichgültig. Wann [12]) ist aber der immer verschiedene Ort im Sinn des Gesetzes verschieden, und wann derselbe? Wann ist, scharf unterschieden, eine Tratte eine Distancetratte, wann eine Platztratte? Man unterscheidet sie auch mit den Namen förmliche und unförmliche Tratten. 6. Nicht wesentlich ferner aber die Erreichung des Zweckes der Tratte sichernd, also unter besonderen Umständen wesentlich ist die möglichst genaue Bezeichnung des wesentlichen Inhalts. Also insbesondere die Bezeichnung der Summe mehrfach, wie mit Zahlen und Buchstaben, der Wechselpersonen mit Vornamen, Wohnort, Straße, Haus, Geburtsort, Amt, Titel, u. dgl., des Zahlungsortes und des Begebungsortes, wenn Verwechselungen möglich, nach der geographischen Lage. Ungenauigkeit schadet nicht nothwendig, aber zuweilen. 7. Weder wesentlich, noch unwesentlich dem Wechsel, nämlich dem Recht aus dem Wechsel, sind neue Verträge, wie insbesondere Aufträge und Wechsel, welche an den Wechsel sich anschließen. So namentlich das Accept, die Nothadresse, die Intervention, der Aval, das Indossament. Sie sind für das Recht aus der Tratte gleichgültig, und erhöhen mithin nicht den Werth der Tratte, wohl aber den Werth des Papieres, auf welchem außer der Tratte diese neuen Wechsel geschrieben sind. 8. Die Bezeichnung der Tratte als einer Prima, Secunda,

---

Domicil dem Ort nach, wenn auch theilweise gleich, doch auch verschieden lauten, also z. B. verschiedene Häuser, wenn auch derselben Stadt.

12) Es darf nicht dieselbe Gemeinde seyn. So ist der Code de commerce. Art. 110. in einem französischen Urtheil verstanden worden. Rheinisches Handelsgesetzbuch. S. 73. Note 6.

Tertia, Quarta, u. ſ. w. ſichert den Traſſanten dagegen, daß die eine Tratte, welche er auf mehreren Papieren (in mehreren Exemplaren) gab, für eben ſo viele Tratten gelte. Das Wort Ordre [13]), welches gleichgültig iſt, wenn die Tratte vom erſten Nehmer nicht weiter begeben wird, iſt, wenn dieß geſchieht, weſentlich für das Recht des weiteren Nehmers gegen den Traſſanten, und auch gegen den Acceptanten. 9. Es iſt eine vielbedeutende Vorſichtsmaaßregel, daß der Inhalt des Wechſels von ſcharf anſchließenden Linien eingeſchloſſen iſt [14]). 10. Die Unterſcheidung des Inhalts der Tratte nach a. weſentlichen, und b. natürlichen (zur Vollſtändigkeit gehörenden), und c. zufälligen, willkürlichen, Beſtandtheilen [15]) iſt als untreffend zu verwerfen.

§. 164—172.

Die Zahlungszeit.

Quellen und Zeugniſſe.

Leipziger W.O.	§. 14. 15.
Sächſiſche Geſetze	v. 1669. 1715. 1719. 1754. (Zim. II. 1. S. 173. 203. 208. 221.)
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 16—27.
Hamburger Add. Art.	v. 26. April 1844. Art. 1.
Braunſchweiger W.O.	Art. 21. 25—29. 31. 32.
Öſterreichiſche W.O.	v. 1717. Art. 13—18. 20. 38.
Nürnberger W.O.	Cap. III. §. 1—6. IV, 6. 7.

13) Das Wort Ordre iſt nicht ein naturale negotii, denn ein ſolches wird durch Rechtsſätze gegeben, nach Particularrecht iſt es ein essentiale des Wechſels, ſondern es iſt ein factiſch Gewöhnliches.

14) Man denke an die Verfälſchung des Bechade.

15) Z. B. bei Martens Grundriß des Handelsrechts. §. 71. 72.

Jeversche W.O.	§. 16.
Churpfälzische W.O.	Art. 15. 25—29. 45.
Gothaische W.O.	§. 6. 7.
Hanauer W.O.	Art. 3.
Schlesische W.O.	Art. XII. §. 1—3. 5. XIV, 1—5. XV. XVI, 1—6. XVII, 1—3.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 19—21. 23. 24. 38.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. VIII. §. 1—4.
Altenburger W.O.	Kap. III. §. 1.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 7—12. 28.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 13—18. 37. 38. 54.
Österreichisches Hofdecret	v. 27. Juni 1805 u. 1808. (Zim. II, 2. S. 165. 166.)
Oberlausitzer W.O.	§. 18.
Placat f. die Stadt Altona	v. 20. Januar 1777. (Zim. I, 1. S. 25.)
Augsburger W.O.	Kap. IV. §. 1—9.
St. Gallener W.O.	Tit. IV. §. 1—5.
Baierische W.O.	§. 6. 7.
Botzener Satzungen.	§. 79.
Preußisches L.R.	§. 772—775. 845—872. 1090—1100.
Preußisches Rescript	v. 28. October 1768. (Zim. II, 2. S. 251.)
Cöthensche W.O.	Art. 30. 31. 49—53.
Züricher W.O.	§. 16. 17.
Code de commerce.	Art. 129—135. 157. 160—162.
Rheinisches Hgb.	Art. 129—135. 157. 160—162.
Badisches Handelsrecht.	Satz 129—135. 157. 160—162.
Baseler W.O.	§. 19—22.
Naumburger W.O.	§. 24—31.
Weimarsche W.O.	§. 72. 81. 82.
Codice p. l. d. S.	Art. 128—134. 156. 159—161.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 70. 79. 80.
Regolamento.	Art. 123—129. 151. 154—156.
Hannoversche W.O.	§. 20. 21. 25. 27.
Dessauische W.O.	§. 10. 28. 29.

Däniſche W.O.	v. 1825. §. 8—10. 29. 48. 49. 52—55.
Roſtocker W.O.	§. 3.
Offenbacher W.O.	§. 2.
Codigo de comercio.	Art. 439—447. 487. 546.
Waadtländer W.O.	Art. 24—28. 52.
Ruſſiſche W.O.	§. 57—67.
Codigo commercial.	Art. 370—376.
Wetboek.	Art. 149—155.
Ungriſcher XV. Geſetzart.	§. 89—99. 103. 109. 110.
Bremer W.O.	Art. 49—64.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 19—21. 23. 24.
Hamburger Entwurf.	Art. 22. 40—43. 46. 48. 54. 55. 60. 81. 90.
Würtemberger Entwurf.	Art. 559—563.
Braunſchweiger Entwurf.	§. 10—15.
Sächſiſcher Entwurf.	§. 27—47. 63. 64. 68.
Preußiſcher Entwurf.	§. 30—35. 84.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 10—26.

§. 164.

Die Zahlungszeit.

Zahlungszeit [1]). Wenn die Zahlungszeit, Verfallzeit, welche die Tratte beſtimmt, eingetreten iſt, ſo iſt der Wechſel fällig, verfallen, zahlbar. Dann ſoll dem Auftrag zufolge die Zahlung geſchehen. Man unterſcheidet mitunter die Verfallzeit (in einem engern Sinn) von der Zahlzeit (in einem engern Sinn). Nämlich wo die Zahlung auftragsmäßig binnen einer Friſt geſchehen ſoll, und wo geſetzliche oder uſuelle Reſpecttage oder Reſpectſtunden,

1) Die häufig citirte Diſſertation von Dondorff de termino peremtorio solutionis et protestationis cambiorum, Lips. 1710. ſagt über Vieles, faſt über Alles, etwas und über das Thema auch nicht mehr.

und wo gesetzliche oder usuelle Zahltage oder Zahlstunden bestehen [2]). In Ansehung der Zahlungszeit sind die Wechsel 1. Tagwechsel, Präcisewechsel. 2. Datowechsel. 3. Sichtwechsel. 4. Usowechsel. 5. Meßwechsel. Logisch ist die Eintheilung nicht. Denn die Meßwechsel sind Tagwechsel, und die Usowechsel sind Datowechsel oder Sichtwechsel.

§. 165.
Der Tagwechsel.

Der Tagwechsel [1]) (Präcisewechsel) nennt ohne Weiteres die Verfallzeit, z. B. primo, medio, ultimo Januar, den 6. Januar, am Donnerstag nach Pfingsten, acht Tage nach der Messe. Medio ist bei einem Monat von 31 Tagen der 16te, von 30 oder von 29 Tagen der 15te, von 28 Tagen der 14te, nach den meisten Wechselordnungen durchweg der 15te. Wechsel „per tutto il mese", z. B. im Februar zahlen Sie, verfallen am letzten des Monats, früher braucht der Trassat nicht zu zahlen, der Wechselinhaber nicht anzunehmen, sind beide einig, so müssen die Vormänner jeden Tag des Monats als Verfallzeit anerkennen. Manche Wechselordnungen geben bei einem Tagwechsel dem Verfalltag noch einen Tag hinzu. Diese Frist, so wie auch die Respecttage, fallen weg, wenn die Verfallzeit den Beisatz „präcise" hat. Man kann solche Tagwechsel noch eigentlicher Präcisewechsel nennen.

§. 166.
Der Datowechsel.

Der Datowechsel [1]) benennt die Verfallzeit mit Bezug-

2) Vgl. auch Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 813—816. Pöhls W.R. Bd. 2. S. 375. 413.

1) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 536—540.

1) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 540—545.

nahme auf die Zeit der Datirung, regelmäßig, aber nicht wesentlich, auch der Ausstellung des Wechsels, oder genauer auf das Datum des Wechsels. Die Verfallzeit ist nach dem Datum des Wechsels zu berechnen. Die Zwischenzeit ist durch Tage, Wochen, Monate, Jahre, bestimmt. Einige Wechselordnungen rechnen von dem Tage des Datum, die meisten erst vom Tage nach dem Datum. Dieß ist auch gemeinrechtlich. A momento ad momentum kann nicht gerechnet werden. Es kann keinen Unterschied machen, ob der Wechsel: dato, oder: a dato, oder: nach dato, oder: vom Dato lautet. Ist die Zwischenzeit nach Tagen bestimmt, so hat die Berechnung keine Schwierigkeit; ebenso wenig, wenn sie nach Wochen bestimmt ist, da die Woche 7 Tage hat, der Verfalltag ist entweder derselbe Wochentag, den das Datum hat, oder der folgende. Wenn nach Monaten, so sind die Wechselordnungen abweichend. Nach den meisten Wechselordnungen soll der Monatstag, welcher der Zahl nach dem Datum entspricht, der Verfalltag seyn, also kein Unterschied seyn, ob der oder die zwischenliegenden Monate 31, 30, 29, 28 Tage haben, und wo die correspondirende Zahl in dem Verfallmonat fehlt, der letzte Tag in diesem der Verfalltag seyn, so daß ein vom 29, 30, 31. Januar datirtes Einmonatspapier den 28. oder 29. Februar verfällt; nach andern Wechselordnungen soll der Monat immer zu 30 Tagen gerechnet werden; gemeinrechtlich ist der einzelne Monat zu 30 Tagen, und bei mehreren Monaten sind so viele Zwölftheile von 365. in nächsten ganzen Zahlen, als Monate angegeben sind, zu rechnen, daher bei zwei Monaten 61 Tage [2]), bei 6 Monaten 182

2) L. 101. D. de R. J. (50. 17.).

Tage [3]). Wenn die Zwischenzeit nach Jahren bestimmt ist, so soll nach einigen Wechselordnungen, wenn sie ganze Jahre enthält, der Wechsel an dem mit dem Datum gleichlautenden Monatstag des Zahlungsjahres verfallen, und ein viertel- und halbes Jahr wie 3 und 6 Monate behandelt werden, gemeinrechtlich gilt dasselbe, nur daß das viertel Jahr mit 91. und das halbe mit 182 Tagen zu berechnen ist. — Daß Datowechsel vorkommen, die früher fällig sind, als der Wechsel am Zahlungsort ankommen kann, erklärt sich aus den Respittagen [4]).

§. 167.
Der Sichtwechsel.

Der Sichtwechsel ist ein Wechsel, dessen Verfallzeit durch den Tag der Präsentation bestimmt wird. Er lautet entweder auf Sicht, a vista, nach Sicht, Angesichts dieses, oder eine Zeit nach Sicht. Man kann danach unterscheiden Sichtwechsel und Nachsichtwechsel, oder besser Sichtwechsel und befristete Sichtwechsel. 1. Wechsel auf Sicht. Der Wechselinhaber kann die Zahlung beantragen, wann er will, der Wechsel wird also fällig durch die Präsentation, die Sicht [1]). Es ist aber die Sicht zur Acceptation von der Sicht zur Zahlung zu unterscheiden. Der Wechselinhaber hat nach der Acceptation so freie Hand wie früher, er kann nun die Zahlung beantragen, wann er will, daher ist es unrichtig, daß bei Sichtwechseln „der Natur der Sache nach Acceptation und Zahlung, so wie

3) L. 12. D. de statu hominum (1. 5.) vgl. mit L. 3 §. 12. D. de suis et legitimis heredibus (38. 16.).

4) Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 147. 148.

1) L. 48. D. de V. O. (45. 1.)

Protest Mangel Annahme und Mangel Zahlung in eins zusammenfällt" [2]). Es ist darauf zu achten, ob die Wechselordnungen, welche diesen Unterschied der doppelten Sicht nicht aussprechen, demselben entgegenstehen. Der Sichtwechsel verfällt sofort nach der Vorzeigung, so auch manche Wechselordnungen, nach andern Wechselordnungen [3]) hat der Trassat nach der Sicht noch 24 Stunden Frist. Um diese Frist auszuschließen, ist der sonst unerhebliche Zusatz: stracks oder fix auf Sicht bedeutend. Dem Wechsel auf Sicht darf bei der Sicht zur Acceptation ein bestimmter Verfalltag gegeben werden durch den Acceptanten und Wechselinhaber, dieß widerspricht dem Zahlungsauftrag nicht. 2. Befristete Sichtwechsel verfallen, wenn nach der Sicht zur Zahlung die bestimmte Zeit verlaufen ist. Der Wechselinhaber kann die Sicht aufschieben, so lange er will, nach der Sicht liegt ein Wechsel mit einem bestimmten Verfalltag vor. Die Sicht und ihre Zeit muß bewiesen werden, daher bemerkt der Trassat sie datirt auf der Tratte. „Gesehen am 1. Januar." „Gesehen und acceptirt am 1. Januar" [4]). Die Zeit nach der Sicht ist nach wenigen Wechselordnungen so zu rechnen, daß als erster Tag derselben der Tag der Sicht, nach den meisten so, daß als erster Tag derselben der Tag nach der Sicht gilt [5]), das letztere ist gemeinrechtlich. — Sichtwechsel werden ungern, wenigstens auf große Summen, gegeben, denn der Trassat kann, ist der Wechsel kurzsichtig, für

---

2) So Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 545.

3) Treitschke a. a. O. S. 546. 547.

4) Die einfache datirte Acceptation giebt den Beweis, daß die Sicht zur Zahlung an diesem Datum Statt gefunden.

5) Treitschke a. a. O. S. 547—550.

den Augenblick in Verlegenheit kommen, und der Trassant ist zu lange dem Regreß ausgesetzt, er leidet, wenn mittlerweile der bereits gedeckte Trassat fallirt [6]).

§. 168.

Der Usowechsel.

Usowechsel [1]). Die Verfallzeit wird durch Üsance bestimmt. Durch diese bildet sich nämlich zwischen zwei Orten, die in lebhaftem Wechselverkehr mit einander stehen, die Verfallzeit für die Wechsel, die von dem einen Ort auf den andern gezogen werden. Statt der Üsance haben später die Gesetze die Zeit bestimmt. Es heißt diese Zeit der Uso. Der Uso wird bestimmt durch die Weite des Weges [2]), den der Wechsel zu laufen hat, wobei aber auf die Möglichkeit von Hindernissen, auf etwas Zeit zum Giriren, und auf eine billige Zahlungsfrist für den Trassaten Rücksicht genommen wird [3]). Der Uso wird berechnet entweder nach dem Datum des Wechsels, oder nach der Sicht, oder nach der Acceptation, d. h. er fängt von diesen drei Momenten an zu laufen. Danach sind die Usowechsel Datowechsel, oder Sichtwechsel, oder Acceptationswechsel. Es ist aber darauf zu achten, ob nicht die Wechselordnung unter der Acceptation die Sicht meint, indem sie davon ausgeht, daß die Acceptation sofort nach

---

6) Vgl. Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 77. 78. Bd. 2. S. 143. 144. 146. 153.

1) Entstehung des Uso: Pöhls Wechselrecht. Bd. 2. S. 377. 378. Über den Uso im 14. Jahrhundert: Martens Ursprung des Wechselrechts. Anhang. S. 2—8.

2) So ausdrücklich die sardinischen leggi e constitutioni von 1770. §. 2: per andare e ritornare le lettere e risposte.

3) Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 74.

der Sicht geſchehen wird, ſo daß, wenn dieſes bei einem Wechſel nicht der Fall iſt, der Meinung der Wechſelordnung gemäß nicht nach der Acceptation, ſondern nach der Sicht zu rechnen iſt, dieß iſt nach einigen Wechſelordnungen [4]) der Fall. Es wird auch im Verkehr bei den Sichtuſowechſeln der Uſo gewöhnlich von der Acceptation, welche datirt wird, gerechnet, und dieß iſt in dem Fall, daß die Acceptation ſofort nach der Sicht erfolgt, richtig, fällt aber die Acceptation ſpäter als die Sicht, ſo braucht der Wechſelinhaber ſich die Berechnung nach der Acceptation nicht gefallen zu laſſen, und kann verlangen, daß die Acceptation auf das Datum der Sicht zurückdatirt werde [5]). Die Größe des Uſo iſt ſehr verſchieden [6]). Auf den deutſchen Handelsplätzen beträgt der Uſo auf den meiſten 14 Tage, auf einigen wenigen [7]) 15 Tage, faſt [8]) alle rech-

---

4) Z. B. der hamburger. art. 22. — würtemberger. cap. 4. §. 11. — augsburger. cap. 4. §. 1.

5) Hamburger. art. 26 und 13. — Leipziger §. 15. — Öſterreichiſche art. 11. — Preußiſches L.R. §. 1002. — Weimarſche §. 72. 105.

6) Für die folgende Statiſtik kann auf die 19 deutſchen und 15 außerdeutſchen, bei Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 552—562. angeführten Wechſelordnungen verwieſen werden, es ſind aber noch andere für dieſelbe benutzt worden.

7) Nürnberger. cap. 3. §. 1. — Augsburger. cap. 4. §. 1. — Baieriſche Wechſelordnung §. 6. haben 15 Tage. Im badiſchen Handelsrecht. Satz 132. ſind 30 Tage, es muß im Wechſel angegeben werden, ob der Uſo von der Sicht, oder von der Ausſtellung laufen ſoll. Dieſelbe Zeit iſt im Code de commerce. art. 129—132.

8) Für Wechſel, welche nicht aus den deutſchen Bundesſtaaten auf Bremen gezogen ſind, beſtimmt den Uſo (30 oder 60 Tage) nach Dato die Bremer W.O. von 1844. Art. 51.

nen von der Sicht oder Acceptation, und die meisten [9]) zählen den Tag der Sicht nicht mit, sondern zählen erst vom Tage nach der Sicht. Auf den außerdeutschen Handelsplätzen ist der Uso nach Verschiedenheit der Orte, von welchen der Wechsel gezogen ist, verschieden groß; es kommen vor von der Sicht 2, 3, 5, 8, 10, 15, 22, 27, 30, 31 Tage, 3, 6 Wochen, 1 Monat, und a dato 14, 15, 20, 30, 45, 60, 90 Tage, 1, 2, 3 Monate. Der Uso wird nicht nur einfach, sondern auch getheilt, so wie ganz oder theilweise mehrfach beredet, die Wechsel lauten nicht nur auf Uso, sondern auch auf $\frac{1}{4}$ Uso, $\frac{1}{2}$ Uso, 2 Uso, $1\frac{1}{4}$ Uso, $1\frac{1}{2}$ Uso, $2\frac{1}{2}$ Uso.

§. 169.

Der Meßwechsel.

Meßwechsel. Die Verfallzeit eines Wechsels, eines Tagwechsels, Datowechsels, Sichtwechsels, Usowechsels kann in die Zeit einer Messe am Zahlungsorte fallen, dieser Umstand macht den Wechsel nicht zum Meßwechsel. Unter Meßwechsel ist ein solcher Wechsel zu verstehen, dessen Verfallzeit mit so allgemeiner Beziehung auf eine Messe oder einen Markt angegeben ist, daß erst die Gesetze am Zahlungsort die präcise Zeit des Verfalls bestimmen. Die Meßwechsel lauten meistens ganz allgemein: die und die Messe zahlen Sie. Die Wechselordnungen bestimmen die Zahlwoche, den Zahltag, auch wohl die Zahlstunde [1]).

---

9) Anders die hamburger. art. 22: Wenn ... auf Uso..., versiehet sich 14 Tage Sicht, und wird der Acceptationstag mitgerechnet.

1) Es kommen z. B. folgende Bestimmungen, von denen einige nicht mehr gelten, vor: in der Zahlwoche der 3te oder 4te Tag (Gotha), der 4te Tag (Magdeburg, Frankfurt a. d. O.),

Reſpecttage haben die Meßwechſel regelmäßig nicht [2]). Prorogation der Meſſe prorogirt auch den Verfalltag [3]).

§. 170.

Andere Wechſel.

Anders lautende Wechſel. 1. Ein Wechſel, der auf eine Friſt geſtellt iſt, ohne anzugeben, von wann dieſe zu rechnen iſt, iſt als ein Datowechſel zu behandeln [1]). 2. Die Wechſel, a piacere oder nach Belieben oder à volonté geſtellt, ſtellen die Verfallzeit in den Willen nicht des Traſſaten, ſondern des Wechſelinhabers [2]), ſie ſind als Sichtwechſel zu behandeln, nur daß der Traſſant, ſo wie überhaupt die Vormänner ſich nicht auf die für Sichtwechſel geltenden Beſchränkungen berufen können, und daher der Wechſelinhaber freiere Hand hat [3]). 3. Wechſel,

---

der 4te oder 5te Tag bis Abends 7 Uhr (Königsberg), der 5te Tag (Leipzig, Altenburg), der Samſtag (Frankfurt); in der zweiten Woche Montag bis Donnerſtag Vormittags 9 Uhr (Breslau); Freitag und Sonnabend Nachmittag (Braunſchweig); 6ter, 7ter, 8ter Tag, wenn ausgeläutet worden, bis 12 Uhr Mittags (Elbing); erſter Meß- oder Jahrmarktstag (Hannover); 15ter Tag des Marktes und zwei Reſpecttage (Botzen); der Zahltag (d. h. Mittwoch) vor Endigung des Marktes (Augsburg); drei Tage vor Ende des Marktes (Baiern); der Tag vor dem letzten Poſttag der letzten Marktwoche (Öſterreich); der Tag vor dem letzten Meßtag (Code de commerce. Baden); der letzte Tag der Meſſe oder des Marktes (Cöthen); der 5te Juli und 19te December (Naumburg).

2) Anders in Botzen.

3) Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 567. 568.

1) Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 551.

2) Pöhls Wechſelrecht. Bd. 2. S. 380.

3) Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 53.

welche die Verfallzeit gar nicht bezeichnen. Nach einigen Wechselordnungen und Schriftstellern gelten sie gar nicht [4]), nach andern als Usowechsel [5]), nach andern als Sichtwechsel [6]), nach andern sind sie in Gemäßheit des römischen Rechts sofort mahnbar und klagbar [7]), wobei sich dann ein modicum tempus von selbst verstehen würde [8]). Allein diese Meinungsverschiedenheit zeigt schon, daß die Verfallzeit, wenn das Particularrecht sie nicht bestimmt, ungewiß, mithin die Tratte unbrauchbar ist. 4. Wechsel, deren Verfallzeit mit Beziehung auf eine bestimmte Thatsache (nämlich eine andere, als die Sicht oder Messe,) angegeben ist, nach welcher sie berechnet werden soll, sind gültig. Ebenfalls sind gültig solche Wechsel, bei denen die Zahlung von einer bestimmten Thatsache, als einer Bedingung, abhängig gemacht ist. Der Wechselinhaber muß dort, wie hier, den Eintritt der Thatsache nachweisen [9]). — Der Satz in Wechselordnungen und bei Schriftstellern, daß das Fallissement des Trassaten den Wechsel sofort fällig mache, ist sehr vorsichtig zu verstehen [10]).

---

4) Vgl. die Wechselordnungen bei Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 529. und Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 24. S. 28. §. 12. Pöhls Wechselrecht. Bd. 2. S. 379.

5) Weimarsche §. 81. und 10. Dessauer §. 28. und 10. Bender Wechselrecht. Bd. 1. S. 496. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 569. Dagegen vergleiche Pöhls Wechselrecht. Bd. 2. S. 379. 380.

6) Braunschweiger. art. 26. Nürnberger. cap. 3. §. 5. — Scherer Handbuch des Wechselrechts. Bd. 2. S. 676. Bd. 3. S. 103.

7) Mittermaier. ed. 6. §. 342. Note. 3.

8) Vgl. oben §. 161. Note 17.

9) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 570. 571.

10) Vgl. unten §. Securitätsprotest.

§. 171.

Feiertage.

Feiertage. I. Der Verfalltag iſt ein Feiertag des Traſſaten. 1. Gemeinrechtlich gilt Folgendes [1]). Der Traſſant ſteht dem Wechſelnehmer [2]) dafür ein, daß die Zahlung am Verfalltag geſchehe. Es iſt Sache des Traſſanten [3]), dafür zu ſorgen, daß die Zahlung dann geſchehe, er hätte den Verfalltag anders ſetzen ſollen. Die Zahlung nach dem Verfalltag braucht der Wechſelnehmer nicht als eine rechtzeitige gelten zu laſſen. Die Zahlung am Tage vor dem Verfalltag braucht der Wechſelnehmer nicht anzunehmen, und der Traſſat kann ſie mit Sicherheit nicht leiſten. Der Wechſelnehmer darf alſo am Verfalltag Proteſt erheben [4]), und iſt berechtigt zum Regreß [5]). Dahingegen darf er die Präſentation und die Proteſtation bis zum Tage nach dem Verfalltag verſchieben. Dieß entſpricht der ſtillſchweigenden Meinung des Begebungsvertrages. 2. Die Wechſelordnungen weichen ab. Nach einigen ſoll der Tag nach dem Feiertag als der eigentliche Verfalltag gelten, ſo daß erſt dann, nach andern [6]) der Tag vor dem Verfalltag, ſo daß ſchon dann das Recht zu präſentiren und zu proteſtiren beſteht; nach andern ſoll

---

1) Vgl. auch Treitſchke Encyclop. Bd. 2. S. 531. 532.

2) Ebenſo der Indoſſant dem Indoſſatar, und der Acceptant dem Wechſelnehmer.

3) Und auch der Indoſſanten und des Acceptanten, überhaupt der Wechſelverpflichteten.

4) Er wird aber häufig eben wegen des Feiertages den Proteſt nicht erlangen können.

5) Gegen den Acceptanten hat er außer dem Recht auf die Wechſelſumme auch ein Recht auf das Intereſſe.

6) Vgl. auch rheiniſches Handelsgeſetzb. S. 88—90. Note c.

das erstere, wenn der Trassat ein Christ, das letztere, wenn er ein Jude ist, gelten [7]). Wo eine gesetzliche Bestimmung fehlt, steht zuweilen durch Usance das Eine oder Andere fest. II. Der Verfalltag ist ein Feiertag des Wechselnehmers. Dieser darf, wenn sein Gewissen es duldet, am Verfalltag die Zahlung erheben, und im Entstehungsfall Protest erheben. Ist er dazu verpflichtet? Wenn er es nicht ist, so ist er erst am folgenden Werktage berechtigt, zu präsentiren und zu protestiren, nicht schon am vorhergehenden, denn an diesem ist der Wechsel nicht fällig. Wenn er verpflichtet ist, so muß er die Präsentation und Protestation durch Vermittelung besorgen. Er ist dazu verpflichtet, denn er hat nun einmal die Verbindlichkeit, am Verfalltag zu präsentiren und zu protestiren, übernommen, und muß dafür sorgen, daß er dieser Verbindlichkeit genüge.

§. 172.

Respecttage.

Die Respecttage [1]). Auch Respit-, Ehren-, Vergünstigungs-, Discretions-, Sicht-, Nach-, Honor-, Gnaden-,

---

7) Vgl. über die Wechselordnungen Treitschke a. a. O. S. 532—536.

1) J. C. Franck diss. de induciis ad literas cambiales solvendas earundem termino addi solitis. Halae 1715. (bei Beseke thesaurus. I. No. 22. S. 515—553). Riccius exercitationes. exerc. IX. sect. III. de induciis quae nonnullas literas cambiales solvendas comitantur. G. F. Hoffmann diss. de diebus arbitrariis. Lipsiae 1829. Daniels S. 246—252. 259—264. Bender Wechselrecht. Bd. 1. §. 351. 352. S. 508—526. Pöhls Wechselrecht. Bd. 2. S. 399—408. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 145—169.

Faveur-Tage. I. Die Reſpecttage ſind ſolche Tage nach der Verfallzeit, vor deren Ablauf der Wechſelinhaber mit Erhebung der Zahlung, und im Entſtehungsfall Erhebung des Proteſtes warten darf oder muß. II. Die Handelspolitik verwirft ſie mit Recht als nutzlos [2]), denn ſie ſind, als eine geſetzliche Verlängerung des im Wechſel geſchriebenen Verfalltages, nutzlos, weil nun der Verfalltag durch Bedachtnahme auf die Reſpecttage anders geſchrieben wird, als er gemeint iſt, und danach die Intereſſenten im Verlauf nicht den Verfalltag, ſondern den letzten Reſpecttag im Auge haben. III. Die Reſpecttage, dem gemeinen Recht unbekannt, ſind in vielen Particularrechten anerkannt. Sie gelten entweder für alle Wechſel, oder gelten ausnahmsweiſe nicht für einzelne Arten von Wechſeln [3]). Die Zahl derſelben iſt verſchieden, es kommen alle Zahlen von 2. bis 12. incluſive, und 14, 15, 20. und 30. vor [4]). An vielen Orten haben nie Reſpecttage gegolten, oder ſind durch ſpäteres Geſetz oder Gewohnheitsrecht abgeſchafft [5]). Im letztern Fall können ſie für einen concreten Wechſel durch Beredung recipirt werden, eine ſolche Beredung kann als eine ſtillſchweigende unter Umſtänden in der ſo nahe liegenden Verfallzeit, daß der Wechſel unmöglich zu dieſer Zeit am Zahlungsort eintreffen kann, gefunden werden, damit das Geſchäft aufrecht erhalten

2) Bender Wechſelrecht. Bd. 1. S. 524—526.

3) Bender Wechſelrecht. Bd. 1. S. 518—521.

4) Das Genauere Bender Wechſelrecht. Bd. 1. S. 512—515. Eine Tabelle hat Pöhls Wechſelrecht. B. 2. S. 403—406.

5) Code de commerce. Art. 135. — Badiſches Handelsrecht. Art. 135. Weimarſche Wechſelordnung. §. 82. — Deſſauer §. 29. — Altenburger §. 6. — Augsburger. Cap. 4. §. 2. — Gothaer §. 6. — Leipziger §. 15.

bleibe [6]). IV. Die Respecttage sind entweder zum Besten des Acceptanten [7]) (auch des Trassaten [8])), oder des Wechselinhabers [9]), oder beider [10]) festgesetzt [11]). 1. Im ersten Fall braucht der Acceptant nicht vor Ablauf derselben zu zahlen, der Wechselinhaber muß den Wechsel, er mag acceptirt seyn oder nicht, spätestens am Verfalltag zur Zahlung präsentiren [12]), darf aber vor Ablauf der Respecttage nicht protestiren [13]). 2. Im zweiten Fall darf der Wechselinhaber die Präsentation [14]) und Protestlevirung bis zum Ablauf der Respecttage aufschieben, verpflichtet dazu ist er aber nicht und darf daher sogleich nach Verfall den Acceptanten, der die Zahlung weigert, ausklagen oder Protest leviren und Regreß nehmen. 3. Im dritten Fall ist es, was die Rechte zwischen Trassat und Wechselinhaber anlangt, eben so als wenn der letzte Respecttag als Verfalltag geschrieben wäre [15]), hinsichtlich der Ver-

6) Vgl. L. 2. §. 6. D. de eo quod certo loco (13. 4.).

7) Wechselordnungen siehe bei Treitschke. II. S. 155—167.

8) Anderer Ansicht Bender Wechselrecht. Bd. 1. S. 521. Note i. Allein wo die Respecttage nicht zum Besten nur des Wechselinhabers sind, da verpflichten sie diesen im Interesse der Vormänner und des Trassaten.

9) Wechselordnungen siehe bei Treitschke II. S. 152—155.

10) So Bremer Wechselordnung von 1844. Art. 62.

11) Bender Wechselrecht. Bd. 1. S. 510. Note b. c. d.

12) Die andere Meinung: er darf, nicht aber muß er (es ist immer versuchsweise), am Verfalltag präsentiren, vertheidigt Treitschke. II. S. 146—149.

13) A. M. ist für den Fall, daß die Tratte Mangel Annahme protestirt ist, Treitschke. II. S. 151.

14) In Hinsicht auf diese ist anderer Meinung Pöhls Wechselrecht. Bd. 2. S. 412. 413. Vgl. aber Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. No. 13. S. 257—277. (Trummer).

15) Daher darf der Wechselinhaber die Zahlung vor dem

bindlichkeiten beider gegen die andern Wechſelintereſſenten hängt die Beſtimmung des Verfalltages innerhalb der Reſpitzeit von der Übereinkunft jener beiden ab [16]). — Im Zweifel gelten die Reſpecttage zu Gunſten des Wechſelinhabers [17]), wie es urſprünglich allein der Fall war, alſo nicht zu Gunſten des Acceptanten, als des Schuldners [18]), und auch nicht zu Gunſten beider [19]). V. Berechnung. 1. Der erſte Reſpecttag iſt nach den meiſten Wechſelordnungen der auf den Verfalltag folgende Tag [20]), nach andern der Verfalltag ſelbſt [21]). Ohne particuläre Beſtimmung iſt auf die erſtere Weiſe zu rechnen, wenn als Verfallzeit der Tag, auf welchen der Verfallmoment fällt, zu betrachten iſt, wenn aber genau der letztere entſcheidet, ſo ergiebt die Berechnung a momento ad momentum,

letzten Reſpecttag nicht fordern, kann alſo nicht ſofort proteſtiren; er braucht ſie aber auch nicht vor dem letzten Reſpecttag zu nehmen, daher die bis zu dieſem Tag geſchehene Unterlaſſung der Proteſtlevirung ſeiner Regreßklage nicht präjudicirt.

16) Daher zahlt der Traſſat dem einwilligenden Wechſelinhaber vor dem letzten Reſpecttag nicht zu früh; und der Wechſelinhaber nimmt nach Verfall nicht zu ſpät; der mit Einwilligung des Traſſaten vor dem letzten Reſpecttag levirte Proteſt giebt einen ſofort wirkſamen Regreß.

17) Vgl. beſonders Treitſchke. II. S. 149. 150. Ihm folgt Einert. S. 376—389.

18) So die Meiſten, wohl wegen L. 17. D. de R. J. (50. 17.). L. 41. §. 1. D. de V. O. (45. 1.). L. 70. D. de solutionibus (46. 3.).

19) So will es das Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. S. 269. 270.

20) Danziger von 1701. art. 19., Nürnberger von 1722. cap. 3. §. 4., Elbinger von 1758. cap. 9., Frankfurter von 1666. §. 12. und von 1739. §. 20.

21) Hamburger Parere von 1732. (Zimmerl. Bd. 2. S. 113.).

daß der Anfang des ersten Respecttages auf den Verfalltag fällt. 2. Die Respectzeit ist, wenn keine Ausnahme erweislich, ein tempus continuum, daher werden die Feiertage mitgerechnet [22]). Nach einigen Wechselordnungen werden die letzteren nicht mitgerechnet [23]). Die Frist läuft fort, wenn auch die Präsentation verspätet [24]), selbst bis zum letzten Respecttag verspätet [25]) worden ist. 3. Ist der letzte Respecttag ein Feiertag, oder fallen selbst mehrere Feiertage ans Ende der Respitzeit, so ist nach einigen [26]) Wechselordnungen der Werktag vor der Feierzeit der Zahltag, nach andern [27]) der Werktag nach derselben. Das letztere ist auch gemeinrechtlich, denn daß hier ein tempus intra quod, eine Frist, vorliege [28]), in der Bedeutung, daß der letzte Respecttag verfrüht werden müsse, ist nach allgemeinen Grundsätzen nicht anzunehmen. VI. Wegfallen der Respecttage. 1. Der Zusatz „fix" oder „präcise" beim Verfalltag ist als Beredung, daß die Respecttage außer Acht gelassen werden sollen, aufzufassen. 2. Zur Compensation benutzen kann der Wechselinhaber, welcher Schuldner des Acceptanten ist, die Wechselschuld sofort nach Verfall, die letztere gilt insofern ungeachtet der Respittage als fällig [29]). 3. Benutzt werden die Respecttage

22) Hannoversche. §. 27. Hamburger. art. 18.

23) Frankfurter von 1666. §. 12. und von 1739. §. 20.

24) Hamburger. art. 20.

25) Danziger. art. 21.

26) Hamburger. art. 17. 27.

27) Österreichische von 1763. art. 13., Churpfälzische von 1726. art. 26.

28) So stellt es Bender Wechselrecht. Bd. 1. S. 517.

29) L. 16. §. 1. D. de compensationibus (16. 2.) . . . aliud est enim, diem obligationis non venisse, aliud humanitatis gratia tempus indulgeri solutionis.

an einigen Plätzen gar nicht, die Benutzung würde dem Credit ſchaden [30]), an andern allerdings und durchweg, an noch andern mit Unterſchied, namentlich ob der Wechſel zuvor acceptirt worden oder nicht [31]). VII. Mit der Reſpectzeit iſt nicht zu verwechſeln die Friſt, welche ein geſetzlicher oder uſueller Zahltag bieten kann [32]).

§. 173—175.

Summe, Ort, Art der Zahlung.

Quellen und Zeugniſſe.

Leipziger W.O.	§. 12. 16. 22. 24. 25.
Leipziger V.O.	v. 23. September 1685. (Zim. II, 1. S. 186.)
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 14. 24. 43. 44.
Braunſchweiger W.O.	Art. 46. 49—51.
Öſterreichiſche W.O.	v. 1717. Art. 39. 41—43.
Nürnberger W.O.	Cap. IV. §. 12. 16. 17.
Jeverſche W.O.	§. 17—19.
Churpfälziſche W.O.	Art. 47. 50. 55. 56.
Gothaiſche W.O.	§. 6. 10.
Hanauer W.O.	Art. 10.
Schleſiſche W.O.	Art. XII. §. 4. XXXIX, 1—5.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 36. 37. 41. 42.
Schwediſche W.O.	v. 1748. Art. X. §. 1. 2.

---

30) Vgl. Büſch Darſtellung. Bd. 1. S. 75. 76. 106. Bd. 2. S. 147. 547.

31) In Frankfurt a. M. iſt es Platzgebrauch, bei ſolchen Wechſeln, die vor Verfall acceptirt worden ſind, die Reſpecttage zu benutzen, nicht aber bei bis dahin unacceptirt gebliebenen. Cropp Gutachten. S. 75.

32) Einert. S. 379. 380. Z. B. in Augsburg der Mittwoch, in Bremen der Mittwoch und Sonnabend. Noback und Noback Taſchenbuch der Münzverhältniſſe. S. 74. 158. Vgl. auch Treitſchke. II. S. 168. 169.

Altenburger W.O.	Kap. II. §. 7. III, 2. 7. 8.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 29. 31. 32.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 38. 40—42.
Österreichische V.O.	v. 29. October 1802. (Zim. II, 2. S. 164.)
Augsburger W.O.	Kap. VII. §. 1. VIII, 2. IX, 1—4.
St. Gallener W.O.	Tit. IV, §. 6. 7.
Baierische W.O.	§. 18.
Botzener Satzungen.	§. 73—76. 81.
Preußisches L.R.	§. 753—760. 873—888. 1114. 1118—1120.
Cöthensche W.O.	Art. 20. 65.
Züricher W.O.	§. 17.
Code de commerce.	Art. 143.
Rheinisches Hgb.	Art. 143.
Badisches Handelsrecht.	Satz 143. 143a.
Baseler W.O.	§. 23.
Naumburger W.O.	§. 21—23.
Weimarsche W.O.	§. 68. 83—89. 95.
Codice p. l. d. S.	Art. 142.
Reußische W.O.	v. 1820. §. 66. 81—87. 93.
Regolamento.	Art. 137.
Hannoversche W.O.	§. 28.
Dessauische W.O.	§. 30—34. 89.
Dänische W.O.	v. 1824. §. 1. 5.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 7.
Rostocker W.O.	§. 3.
Codigo de comercio.	Art. 494.
Waadtländer W.O.	Art. 17. 38. 40.
Russische W.O.	§. 71.
Codigo commercial.	Art. 377. 378.
Wetboek.	Art. 156. 157.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 18. 112.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 36. 41. 42.
Hamburger Entwurf.	Art. 50. 52. 61—63.
Würtemberger Entwurf.	Art. 661. 662.
Sächsischer Entwurf.	§. 6. 19—22.

Preußischer Entwurf. §. 6. 7. 37. 82. 83.
Mecklenburger Entwurf. Art. 75.

§. 173.

Die Wechselsumme.

Eine brauchbare Tratte benennet die Summe, welche der Trassat zu zahlen ersucht wird, die Wechselsumme. In welcher Geldsorte ist diese zu zahlen? [1]). 1. Wenn die Geldsorte so genau bezeichnet ist, daß kein Zweifel entsteht, so ist der Zahlungsauftrag klar. Der Präsentant braucht sich alsdann mit einer andern Geldsorte nicht zu begnügen. Auch in dem Fall nicht, wenn die bezeichnete Geldsorte am Zahlungsorte nicht coursirt, gleichviel, ob sie mit dem Zusatz „effectiv" oder einem ähnlichen geschrieben ist, oder nicht. Nach einer andern Ansicht soll in jenem Fall, wenn ein solcher Zusatz fehlt, es als die stillschweigende Meinung (des Begebungsvertrages und Zahlungsauftrages) gelten, daß der Trassat nicht gerade in der gezogenen Geldsorte zu zahlen habe; es soll alsdann die Reduction, wenn ein directer Cours (Cours a drittura) zwischen dem Ausstellungsort und dem Zahlungsort stattfindet, nach dem Cours des Verfalltages am Zahlungsort, wenn nicht, nach dem Metallwerth geschehen [2]). 2. Wenn Zweifel über die Geldsorte ist, so entscheidet Platzgebrauch oder Platzgesetz, es tritt die sogenannte Wechselzahlung ein. Die Wechsel werden zuweilen ausdrücklich auf „Wechselzahlung" gestellt. — Die Wechselsumme erleidet zuweilen einen Abzug durch das sogenannte Sack-

1) Bender Wechselrecht. Bd. 1. §. 347. S. 470. 471. §. 348. Pöhls Wechselrecht. Bd. 2. §. 301. S. 437. 438. §. 307. 308. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 775—788.
2) Cropp Gutachten. S. 94.

geld, welches der Zahler für den Sack und Bindfaden fordern darf [3]). Die Provision, welche der Traſſant dem Traſſaten ſchuldet, darf dieſer natürlich nicht dem Wechſelnehmer in Abzug bringen. Die gezogene Summe, die Wechſelſumme, iſt „zu voll" gezogen, alſo zu zahlen.

§. 174.

Der Zahlungsort.

Der Zahlungsort [1]). 1. Der Zahlungsort, welcher die Adreſſe, und mit dem Namen des Traſſaten die vollſtändige Adreſſe des Wechſels bildet, heißt das Domicil des Wechſels [2]). Eine Tratte, in welcher der Zahlungsort fehlt, iſt als Wechſel unbrauchbar. Doch wird der Wechſelnehmer verſuchen, ob er die Zahlung vom Traſſaten erhalten werde, und wird daher den Traſſaten an ſeinem Wohnort, oder wo er ihn ſonſt zu treffen hofft, aufſuchen. Hieraus folgt aber nicht, daß eine Tratte ohne Zahlungsort rechtlich als eine, auf den Wohnort des Traſſaten gezogene, oder als eine „überall wo zu treffen zahlbare" gelte. Eine Tratte mit der Clauſel: „zahlbar überall wo zu treffen" iſt an ſolchen Orten, wo kein Wechſelrecht gilt, zahlbar, wenn gleich nicht in aller Maaße

3) Vergl. rheiniſches Handelsgeſetzbuch von Broicher und Grimm. S. 100. 101.

1) Treitſchke II. S. 794—804.

2) In dieſem Sinn iſt daher jede Tratte, welcher der Zahlungsort nicht fehlt, ein domicilirter Wechſel. So iſt aber dieſer Ausdruck nicht gebräuchlich. Er bezeichnet vielmehr eine Tratte, welche als Zahlungsort einen andern Ort hat, als den Ort, wo der Traſſat zu treffen iſt. Eine ſolche Tratte heißt eine domicilirte Tratte. Das Domicil (der Zahlungsort) des Wechſels iſt von dem Domicil (dem Wohnort) des Traſſaten, oder des Domiciliaten unabhängig.

wechſelrechtlich verfolgbar. 2. Der Wechſelnehmer muß ſich bei dem Traſſaten mit dem Antrag zur Zahlung melden, ſchon deshalb, weil der Traſſat, wenn er auch die Tratte kennet, nicht wiſſen kann, wer und wo der Wechſelnehmer iſt. Daher trifft auch der Rechtsſatz dies interpellat pro homine den Acceptanten nicht, auch nicht den Ausſteller eines eigenen Ordrewechſels [3]). Alſo die Zahlung ſetzt voraus Präſentation zur Zahlung. Hat dieſe Meldung Statt gefunden, ſo entſteht dann die Frage, welche aus den eben angeführten Gründen mit Unrecht beantwortet, nämlich bejaht zu werden pflegt: ob der Wechſelnehmer verpflichtet iſt, das Geld bei dem Traſſaten abzuholen? im Gegenſatz der Verpflichtung des Letztern, zu jenem das Geld hinzuſchaffen. In den meiſten Wechſelordnungen iſt die Verpflichtung des Wechſelnehmers ausgeſprochen [4]), und dafür ſcheint auch ganz allgemein die kaufmänniſche Anſicht zu ſeyn. Manche Wechſelordnungen verpflichten aber ausnahmsweiſe die Juden, als Acceptanten, daß ſie das Geld dem Gläubiger, oder dem chriſtlichen Gläubiger ins Haus bringen [5]), eine vielleicht allenthalben antiquirte Beſtimmung.

§. 175.

Art der Zahlung.

Die Zahlung der Tratte, der Wechſelſumme, kann auf

---

3) von der Nahmer Sammlung der Entſcheidungen des Ober-Appellationsgerichts zu Wiesbaden. Bd. 1. Frankfurt a. M. 1824. N°. 21.

4) Pöhls Wechſelrecht. Bd. 2. §. 307. Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 796—803.

5) Treitſchke a. a. O. S. 803. 804. Bender. Bd. 1. S. 492.

dieselbe Weise geschehen, wie überhaupt eine Zahlung. Sie kann seyn Baarzahlung des Trassaten an den Wechselnehmer, sie kann auch geschehen durch Compensation, Zahlungsmandat, Eincassirungsmandat, Cession, Anweisung, Delegation, Scontration [1]), durch einen trassirten, oder eigenen Wechsel (Rückwechsel in diesem Sinn), durch die Girobank [2]), und auf mancherlei andere Weise. Der Wechselnehmer, welcher statt der Baarzahlung zur Verfallzeit sich ein Anderes gefallen läßt, gilt dem Trassanten (und Indossanten) gegenüber, als habe er die Wechselsumme erhalten.

---

1) Über die genannten Institute vgl. oben Bd. 1. §. 112—136.

2) Vgl. Heise im Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. S. 177—182. Bender W.R. Bd. 1. §. 346. N°. 5. und Note e.

Vierter Abschnitt.

Der Wechselschluß.

Quellen und Zeugnisse.

Dänisch-norweg. W.O.	§. 1. 23. 24.
Leipziger W.O.	§. 15. 23. 26. 31.
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 1—4. 37.
Braunschweiger W.O.	Art. 9. 10. 12. 47. 48.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 37. 40. 48.
Nürnberger W.O.	Cap. I. §. 2. 3. 6. VIII, 4. XI.
Jeversche W.O.	§. 3. 23.
Churpfälzische W.O.	Art. 11—13. 30. 31. 46.
Schlesische W.O.	Art. XIII. Art. XVIII. §. 4. XXII, 1. XXVIII, 1. 2. XXIX, 1. XXX, 1—4. XLI, 1. 2. XLII, 1. 2. XLIII.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 1—4. 11. 27. 57.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. II. §. 1. 3. III, 1. 2. 5. XII, 1. 2.
Würtemberger W.O.	Kap. II, §. 7. III, 1—5. IV, 27. 30.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 36. 39. 47.
Augsburger W.O.	Kap. III. §. 21. VIII, 1. 7. 9.
St. Gallener W.O.	Tit. VII. §. 1. 2. 5. XIII. 2. 3.
Baierische W.O.	§. 5. 17. 20.
Preußisches L.R.	§. 947—952. 956—961.
Cöthensche W.O.	Art. 18. 19. 24—27.
Züricher W.O.	§. 3. 4.
Badisches Handelsrecht.	Satz. 110a. 114a. 114b. 114c.
Baseler W.O.	§. 2. 24. 52.
Schwedische W.O.	v. 1816. §. 1—25.
Weimarsche W.O.	§. 20—28. 64. 188—190.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 20—28. 62. 186—188.

Hannoverſche W.O.	§. 9—13.
Deſſauiſche W.O.	§. 50. 51. 53.
Däniſche W.O.	v. 1825. §. 5.
Roſtocker W.O.	§. 4. 5.
Codigo de comercio.	Art. 428. 433. 436.
Waadtländer W.O.	Art. 4.
Ruſſiſche W.O.	§. 9—14.
Codigo commercial.	Art. 326. 327.
Wetboek.	Art. 104. 105.
Bremer W.O.	Art. 8—12. 14. 15. 23.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 1—4. 11. 27. 24. 57.
Hamburger Entwurf.	Art. 4. 5. 36. 93.
Würtemberger Entwurf.	Art. 540—542. 547—550. 552. 596. 597. 745.
Braunſchweiger Entwurf.	§. 22.
Sächſiſcher Entwurf.	§. 11. 15. 159.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 37—40. 62.

§. 176.
Der Wechſelſchluß.

Dem Geben und Nehmen eines Wechſels zur Begründung des Wechſelvertrages geht regelmäßig ein Vertrag voraus, dahin geſchloſſen, daß daſſelbe Statt finden ſolle. Alſo ein Vertrag, der zur Schließung des Wechſelvertrages verpflichtet. Dieſer dem Geben, regelmäßig auch der Ausſtellung des Wechſels voraufgehende, alſo vorbereitende Vertrag iſt der Wechſelſchluß [1]). Der Wechſel wird geſchloſſen, ſagt man; darauf wird der Wechſelvertrag geſchloſſen. Der Wechſelſchluß iſt entweder ein ſelbſtändiger Vertrag, oder gehört zu dem Inhalt eines andern Vertrages. Dann wird durch die Klage aus dem

1) Die Doctrin braucht dafür häufig den Ausdruck pactum de cambiando, und nennt den Wechſelvertrag contractus cambii.

letztern auch das Recht aus dem Wechselschluß verfolgt [2]). In dem Wechselschluß liegt die Beredung dessen, was den Inhalt des Wechsels bilden soll, soweit der einen oder andern oder beiden wechselschließenden Personen daran gelegen ist, daher, wenn eine Tratte geschlossen wird, immer des Zahlungsortes, der Zahlungszeit, der Wechselsumme, und die Beredung der Valuta. Ein Wechselschluß kann einem jeden Wechselvertrag voraufgehen [3]). Er kann daher Statt finden zwischen dem künftigen Trassanten und Remittenten, Indossanten und Indossatar, Wechselinhaber und Acceptanten, sei der letztere der Trassat, oder ein Nothadressat, oder ein Ehrenacceptant. Der Wechselschluß ist entweder ein directer, oder vermittelt, insbesondere durch einen Makler. Der Wechselschluß wird mit dem Wechselgeber oft von einem Andern, als dem Wechselnehmer geschlossen. Aus dem Wechselschluß entsteht für beide Theile die Verbindlichkeit, ihn zu erfüllen [4]). Auf den Trassanten und Trattennehmer dieses bezogen, so muß 1. der Letztere die Valuta [5]) zur gehörigen Zeit [6]) zah-

---

2) Z. B. durch die actio venditi, wenn der Verkäufer einer Waare bedungen hat, daß ihm ein Wechsel (eine Tratte, ein Accept, ein Indossament, ein eigener Wechsel) vom Käufer gegeben werde.

3) Man pflegt das pactum de cambiando nur in Betreff des Trassanten und Remittenten zu nennen, also auch wohl zu denken.

4) Wer muß zuerst erfüllen? Vgl. Daniels W.R. §. 42. S. 178—180. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 171. 172.

5) Vorausgesetzt, daß er es ist, welcher sie schuldet.

6) Nach Gesetzen oft vor Abgang der zweiten Post, die erste für diese ist diejenige, mit welcher die Tratte versandt ist. Der Grund ist: Sicherung des Trassanten durch die Möglichkeit einer wirksamen Contreordre.

len [7]). Wenn sie in baarem Gelde besteht, so fragt man wohl, ob der Trassant sie nach Wechselrecht einklagen darf [8])? Hat der Trattennehmer einen Interimswechsel gegeben, so ist die Bejahung klar. Sonst ist seine wechselrechtliche Haftung zu läugnen [9]), denn aus dem Wechsel, für welchen er die Valuta zu zahlen hat, ist sie nicht herzuleiten, weil er diesen Wechsel nicht gab, sondern nahm [10]). Particularrechte geben aber Wechselrecht [11]). 2. Der Trassant muß zur gehörigen Zeit [12]) den versprochenen Wechsel, und zwar einen formrichtigen [13]), im Zweifel einen Sichtwechsel [14]), ausliefern. Bei der Frage, ob der, welcher einen Wechsel versprach, eine Tratte von der Hand, oder eine gemachte Tratte geben darf, kommt es natürlich zuvörderst auf die Beredung an, welche einzuhalten ist. Daher ist er, wenn eine Tratte von der Hand bedungen ist, weder berechtigt, noch verpflichtet, eine gemachte Tratte zu indossiren, doch darf er eine an eigene Ordre lautende Tratte geben (indossiren), weil er

---

7) Vgl. Pöhls W.R. Bd. 1. §. 255.

8) Treitschke Encyclop. Bd. 1. S. 181—187. §. 27. 28.

9) A. M. Eichhorn §. 132. N°. II.

10) Seine Handschrift fehlt auf dem Wechsel, seine Verpflichtung entspringt vielmehr nur aus dem Wechselschluß, der an sich keine wechselrechtlichen Verbindlichkeiten begründet, wenn gleich bei schriftlichem Beweis der Klage des Trassanten der Executivproceß Statt haben kann.

11) Vgl. z. B. Hamburger W.O. Art. 3. Leipziger W.O. §. 26. und Treitschke Not. 8. cit.

12) Bender W.R. Bd. 1. §. 321. N°. 5. Pöhls W.R. Bd. 1. §. 245. S. 134—137. Daniels W.R. §. 44. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 174. 175. §. 21.

13) Bender W.R. Bd. 1. §. 321. N°. 4.

14) Pöhls W.R. Bd. 1. S. 139.

hier Traſſant iſt, der Wechſelnehmer leidet nicht im Geringſten. Fehlt es an der Beredung, ſo darf [15]) er, vorausgeſetzt natürlich, daß er im Übrigen den Wechſelſchluß einhält, einen gemachten Wechſel indoſſiren [16]), weil der Wechſelnehmer nicht darunter leidet, ſondern mehr Verpflichtete erhält, als er zu fordern berechtigt war. Dagegen braucht er weder einen domicilirten Wechſel, noch eine Wechſelcopie, noch eine Originalſecunda, mag auch das Original oder die Prima ſchon zur Acceptation befördert ſeyn, anzunehmen, weil er dadurch in Weitläuftigkeiten verwickelt wird [17]), noch auch ſtatt einer Tratte einen eigenen Wechſel [18]). Duplicate zu fordern iſt er berechtigt [19]).

§. 177.

Die Valuta.

I. Die Valuta, das Valutenverhältniß, iſt das Warum des Wechſelvertrages, das dem Wechſelvertrage unterliegende Verhältniß *). Dieſes Verhältniß iſt, während das

---

15) Dieß iſt kein Mißverſtändniß des Sachverhältniſſes. Dieſen Vorwurf macht Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 159. Bendern W.R. Bd. 1. §. 319. N°. 2. wegen einer ähnlichen Faſſung.

16) So auch Weimarſche W.O. §. 22. Hannov. W.O. §. 12.

17) Cropp Gutachten. S. 30.

18) Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 160.

19) Hamburger W.O. Art. 2. Bremer W.O. Art. 12. Frankfurter W.O. von 1739 und 1844 Art. 27. Daniels W.R. S. 197. 198. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 132. und S. 307. §. 274. Bender W.R. Bd. 1. S. 181. 182. beſonders Note d. A. M. iſt Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 162—166., der auch wegen der Particularrechte zu vergleichen iſt.

*) Vgl. unten §. 184.

Recht aus dem Wechsel stets ein und dasselbe ist, der verschiedensten Art. Die Valuta ist der zweiseitige Grund des Wechselvertrages, zu unterscheiden von dem einseitigen Zweck [1]), den der Wechselnehmer, wie der Wechselgeber verfolgt. Das Valutenverhältniß ist das Verhältniß des Wechselschlusses, besteht daher nicht nothwendig zwischen dem Wechselnehmer, sondern häufig zwischen einem Andern und dem Wechselgeber [2]). Es kommt nun Folgendes vor. 1. Der Wechselnehmer soll als Gläubiger bezahlt werden, z. B. als Darleiher, Verkäufer, Vermiether. 2. Der Wechselnehmer soll ein Darlehen erhalten; 3. soll eine Dos erhalten; 4. soll nur eincassiren und dann ausantworten; 5. soll als Makler, oder als s. g. Verkaufscommissionär einen Wechselnehmer suchen. 6. Der Wechselgeber will intercediren. 7. Der Wechselnehmer soll Vorschüsse als Commissionär erhalten, z. B. als Einkaufscommissionär, oder als Committent von seinem Verkaufscommissionär. 8. Der Wechselnehmer will Geld an einem andern Ort haben. Oft ist ein anderer zweiseitiger Grund nicht da, als nur das Haben der Tratte, also des Zahlungsauftrages und der Wechselverpflichtung. (Das Haben der Wechselsumme ist einseitiger Zweck, nicht zweiseitiger Grund, gehört also nicht in das Valutenverhältniß). Für dieses Haben giebt oder verspricht der Wechselnehmer oder ein Anderer baares Geld, oder eine Sache, oder eine Forderung, die er cedirt, oder auch einen Wechsel.

---

1) Z. B. der Wechselnehmer speculirt auf Steigen des Courses, oder will eine Speculation aufs Sinken realisiren.

2) Z. B. der Z., welcher seinem Gläubiger B. zahlen will, ersucht seinen Freund ZZ., ihm einen Wechsel zu besorgen. Dieser bedingt die Tratte bei A., und läßt sie, für welche er, der ZZ., die Valuta schuldet, zahlbar an B. stellen.

Überdieß bedingt der Wechselgeber sich oft eine besondere Provision, von $\frac{1}{4}$, $\frac{1}{3}$, $\frac{1}{2}$ pro Cent. Ist über die Valuta und deren Größe nichts verabredet, so muß als verstanden gelten der Marktpreis in Geld, also Geld nach dem laufenden Cours, wenn dieser für kürzeres oder längeres Papier notirt ist, mit Abrechnung oder Zurechnung des Disconto. II. Das Valutenverhältniß, die Valuta, wird in den Wechseln durch kurze Formeln ausgedrückt, oder angedeutet [3]). Die gewöhnlichsten sind 1. Werth erhalten. Werth vergnügt. Werth von demselben [4]). Werth von Herrn (Name) [5]). 2. Werth baar erhalten. Werth in Waaren erhalten. Werth in Wechseln. Werth gewechselt. Werth in Banco. Werth per riscontro. 3. Werth verstanden. Werth in Rechnung [6]). Werth in Erwartung. 4. Es soll mir validiren. Es soll mir gute Zahlung seyn. 5. Werth in mir selbst. Werth in meinem Indossament. Beides bei Tratten an eigene Ordre. Ersteres auch bei Commission zum Incasso, oder zum Verkauf. Alle diese Clauseln lassen das wirkliche Valutenverhältniß gar nicht ersehen. Nicht einmal das erhellt, ob der Wechselnehmer oder ein Anderer in dem Valutenverhältniß zu dem Wechselgeber steht. Wo eine bestimmte

---

3) Daniels W.R. S. 180—188. Büsch Darstellung Bd. 2. S. 89—94. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 518—528.

4) Man kann ergänzen: empfangen, oder: zu empfangen. Das erstere will vielleicht der Wechselnehmer, das letztere der Wechselgeber. Für das erstere könnte man den Satz anführen: clarius loqui debuisses. Es ist aber richtiger, gar nichts zu ergänzen.

5) Ein Fall bei Bender W.R. Bd. 1. S. 192. lit. g.

6) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 522. 523.

Clausel nach dem Particularrecht zur Form der Tratte gehört, gestattet sie noch viel weniger einen Schluß auf das wirkliche Verhältniß. Die Clauseln werden überdieß oft ganz unpassend gebraucht, damit Niemand das Verhältniß des Wechselschlusses ersehe, oder damit nicht ein Mißtrauen gegen den Wechselnehmer ausgesprochen werde. Nur eine Quitung, nämlich daß der Wechselgeber aus dem Valutenverhältniß nichts zu fordern habe, wenn auch nicht die Art des letztern, erhellt deutlich aus einigen Clauseln. Auch wo dieses der Fall ist, hat der Wechselnehmer das Recht, noch eine separate Quitung zu verlangen [7]). Einige dieser Formeln sind bei einigen Verhältnissen gewöhnlich, aber rechtlich weder sie bestimmend, noch durch sie bestimmt. Denn das Valutenverhältniß ist für das Recht aus dem Wechsel gleichgültig. Die in den Wechselordnungen verlangten Formeln haben nicht mehr Sinn, als wenn vorgeschrieben wäre: Valuta gleichgültig.

§. 178.

Interimsschein. Interimswechsel.

1. Interimsschein. Nach dem Wechselschluß wird oft von dem einen Theil dem andern, oder von beiden einander ein Interimsschein eingehändigt. Der Interimsschein ist eine Urkunde, über den Wechselschluß ausgestellt [1]). Er enthält entweder nur die Verpflichtung, oder auch eine Quitung, daß der andere Theil seiner Verbindlichkeit be-

---

7) A. M. ist Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 299. Aber die Quitung der Tratte kommt ja mit dieser nothwendig aus dem Besitz des Wechselnehmers.

1) Formulare bei Sonnleithner. §. 418. 419. Über die Particularrechte: Pöhls W.R. Bd. 1. S. 125—127. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 509—517.

reits genügt habe. 2. Interimswechsel [2]). Ist der Interimsschein in der Form eines Wechsels ausgestellt, so ist er ein Interimswechsel (Retour- oder Rückwechsel in diesem Sinn [3])). Aus einem solchen, nicht aber aus einem Interimsschein [4]), kann dann nach Wechselrecht geklagt werden, und zwar auch nur auf Zahlung der Valuta, vorausgesetzt, daß sie in baarem Gelde besteht, nicht aber kann der Trassant [5]) wechselrechtlich zur Auslieferung des versprochenen Wechsels angehalten werden. Denn nur baares Geld darf Gegenstand der Wechselverbindlichkeit seyn, hat die objective Wechselfähigkeit. Der Interimswechsel des Trassanten hat demnach als Wechsel gar keine Kraft.

---

2) Leipziger W.O. §. 26. — Hamburger W.O. Art. 1. 3. 37. — Braunschweiger W.O. Art. 9. — Nürnberger W.O. cap. 1. §. 6. — Österreichische W.O. §. 39. — Augsburger W.O. cap. 8. §. 9. — Preußisches L.R. §. 958. — Badisches H.R. Satz 114a. b. — Weimarsche W.O. §. 26. — Hannoversche W.O. §. 11.

3) Daniels W.R. §. 36.

4) Anders Hamburger W.O. Art. 37.

5) Anders Hamburger W.O. Art. 37.

Fünfter Abschnitt.

Der Wechselvertrag.

Quellen und Zeugnisse.

Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 36.
Churpfälzische W.O.	Art. 13.
Schlesische W.O.	Art. II. §. 1. 2.
Code de commerce.	Art. 117.
Rheinisches Hgb.	Art. 117.
Badisches Handelsrecht.	Satz 117.
Weimarsche W.O.	§. 74. 75.
Codice p. l. d. S.	Art. 114. 116.
Reussische W.O.	§. 72. 73.
Regolamento.	Art. 111.
Codigo de comercio.	Art. 432.
Russische W.O.	§. 7.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 16. 20.
Bremer	Art. 8.
Hamburger Entwurf.	Art. 88.
Würtemberger Entwurf.	Art. 539.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 41—47.

§. 179.

Die Wechselverträge.

Der Wechsel ist die Grundlage des Wechselversprechens, des Wechselvertrages. Jedes Wechselversprechen ist natürlich ein eigenes des Versprechenden. In diesem Sinn ist jeder Wechsel ein eigener Wechsel, auch die Tratte, auch das Accept, auch das Indossament, auch der Aval. Man unterscheidet aber trassirte und eigene Wechsel (also

in einem engern technischen Sinn). Richtiger sollte man aber dann drei Arten von Wechseln unterscheiden: 1. trassirte Wechsel. 2. acceptirte (trassirte) Wechsel. 3. eigene Wechsel. Denn wesentlich verschieden ist das Wechselversprechen des Trassanten, des Acceptanten, des Ausstellers eines eigenen Wechsels. Die Tratte ist ein Wechselversprechen unter der Bedingung der Nichtausführung eines Zahlungsauftrages, das Accept ein Wechselversprechen auf den Grund eines Zahlungsauftrages, der eigene Wechsel ist ein Wechselversprechen, das von einem Zahlungsauftrag unabhängig ist. Das Indossament ist ein trassirter Wechsel, mitunter auch ein acceptirter trassirter Wechsel. Der Aval ist Beitritt zu dem Wechselversprechen eines Trassanten, Acceptanten, Indossanten, Promittenten (d. h. Gebers eines eigenen Wechsels). Danach giebt es vier Wechselverträge: den Wechselvertrag 1. des Trassanten; 2. des Indossanten; 3. des Acceptanten; 4. des Ausstellers eines eigenen Wechsels. Der Wechselvertrag des Avalisten fällt unter eine von diesen Arten. Man nennt den Wechselvertrag des Trassanten und des Indossanten den Begebungsvertrag, den des Acceptanten den Acceptationsvertrag, im Übrigen fehlt es an einem Namen. Die Frage: welcher Wechselvertrag der Hauptvertrag sei? ist vieldeutig, und ohne Erläuterung müssig. 1. Der erste Wechselvertrag bei einer Tratte ist zuweilen der Begebungsvertrag des Trassanten, zuweilen der Acceptationsvertrag, zuweilen der Begebungsvertrag des Indossanten, zuweilen entstehen mehrere Wechselverträge gleichzeitig [1]).

---

1) Es ist unrichtig, wenn Pöhls W.R. Bd. 1. S. 129. 155. 156. sagt: der erste Wechselvertrag entstehe durch die Acceptation, und sogar: diese sei für jede Wechselklage wesentlich.

2. Daß ein Wechselvertrag Voraussetzung eines andern sei, läßt sich von keinem behaupten [2]). — Durch die Wechselverträge und durch Anderes ist die Tratte wesentlich verschieden von der Anweisung [3]) und von der Delegation [4]).

§. 180.
Form des Wechselvertrages.

Jedes Wechselversprechen beruht auf einem Wechsel und einem Wechselvertrag. I. Der Wechsel hat seine Form. Die Form eines jeden Wechsels ist Schrift; außerdem hat jede Art des Wechsels ihre besondere Form. Diese wird aber gemeinrechtlich nur durch die Brauchbarkeit bestimmt. Die Tratte, das Accept, das Indossament, der eigene Wechsel, hat seine besondere Form. II. Die Form des Wechselvertrages [1]) ist 1. das Geben und Nehmen des Wechsels [2]). Ohne dieß ist der Wechselvertrag unmöglich, weil der Wechselgläubiger den Wechsel, um aus demselben berechtigt zu seyn, haben muß. Der Wechsel ist das Mittel, und das einzige, Zahlung zu erhalten. Mehr als das Haben ist aber auch nicht nothwendig. Hieraus

---

2) Es ist unrichtig, wenn Einert S. 202. sagt: die Regreßklage gegen den Trassanten sei die Hauptklage, die Klage aus dem Accept und dem Indossament gingen aus einer Verbürgung hervor.

3) Vgl. oben Bd. 1. §. 127.

4) Vgl. oben Bd. 1. §. 128—132.

1) Durch das Geben und Nehmen des Wechsels entsteht der Wechselvertrag. Es kann also unmöglich in dem Geben des Wechsels eine Erfüllung des Wechselvertrages liegen, wie Martens Grundriß §. 76. meint.

2) Also der Tratte, des Acceptes, des Indossamentes, des eigenen Wechsels.

folgt a. der gegebene Wechsel, nicht der versprochene, auch nicht der ausgestellte begründet den Wechselvertrag. Danach kann der, welcher den Wechsel zu geben angegangen worden oder versprach, den vollständig ausgestellten Wechsel (Tratte, Accept, Indossament, eigener Wechsel), bevor er gegeben und genommen ist, wieder durchstreichen oder sonst zerstören, es ist das keine Verletzung eines Wechselvertrages. b. Diese Form, dieser Act des Gebens und Nehmens, ist selber gänzlich formlos. Die Wechselverträge werden häufig und gültig durch Mandatare und durch Boten und durch Briefe vermittelt. c. Das Zurückgeben des Wechsels ist Zerstören der berechtigenden Form [3]). Daher lautet das Wechselversprechen: gegen den Wechsel zahlen zu wollen. d. Demnach ist jeder Wechselschuldner ein Wechselgeber und jeder Wechselgläubiger desselben ein Wechselnehmer desselben. Dieser hat den Wechsel von jenem unmittelbar, oder mittelbar durch die Vermittelung Anderer genommen [4]). Mit dem Geber des Wechsels ist nicht zu verwechseln der Aussteller, der Schreiber, des Wechsels. Meistens sind freilich beide

---

3) Das Geben und Nehmen ist die Form des Vertrages, das Zurückgeben und Zurücknehmen ist eine Form des erfüllten (also erloschenen, untergegangenen) Vertrages. Es vergleicht sich das mit der Stipulatio und Acceptilatio.

4) Es ist aber Sprachgebrauch, nur den Trassanten und die Indossanten einerseits und andrerseits den ersten Nehmer der Tratte und die Indossatare in ihrem Verhältniß zu einander, also nur die Vormänner und Nachmänner mit dem Wort Wechselgeber und Wechselnehmer zu bezeichnen. Den Trassaten, welcher acceptirt hat, den Nothadressaten, welcher acceptirt hat, den Ehrenacceptanten, diese pflegt man nicht Wechselgeber zu nennen, obgleich sie es sind.

identisch, aber nicht immer [5]). Das Geben und Nehmen muß außerdem 2. in der Absicht geschehen, um den Wechselvertrag damit zu begründen. Diese Absicht bedarf aber nicht des Beweises, sie wird vermuthet, wenn der Wechsel zwischen denjenigen Personen, welche er als Schuldner (Trassant, Indossant, Acceptant, Promittent) und Gläubiger bezeichnet, gegeben und genommen ist. Das Geben und Nehmen bedarf auch nicht des Beweises, es wird vermuthet, wenn diejenige Person, welche der Wechsel als Gläubiger bezeichnet, den Wechsel hat. Der Beklagte hat aber gegen den Kläger den Beweis frei, daß jene Absicht oder das Geben und Nehmen fehle, es ist der Beweis, daß mit ihm der Wechselvertrag, aus welchem er fordere, nicht geschlossen worden sei. III. Zur Geltendmachung des Acceptationsvertrages und des Wechselvertrages mittelst eines eigenen Wechsels genügt der Wechsel. Der Acceptant ist zur Zahlung beauftragt, und verspricht die Zahlung gegen den Wechsel. Zur Geltendmachung des Begebungsvertrages gegen den Trassanten und einen Indossanten ist außer dem Wechsel (Tratte, Indossament) erforderlich eine zweite Form, der Protest. Der Trassant und die Indossanten sind nicht schlechtweg, sondern nur unter einer Bedingung (Ausbleiben der Zahlung des Trassaten) verpflichtet. Es entspricht dem Formvertrag, daß wie das Recht durch den Wechsel, so der Eintritt der Bedingung durch eine bestimmte Form, und keine andere nachgewiesen werde. Diese Form ist der

5) Es kommt vor, daß der Acceptant die Tratte ausstellt und sie dem Trassanten zur Unterschrift einsendet. — Bei der Tratte an eigene Ordre ist der Aussteller, wenn sie früher acceptirt als indossirt wird, der erste Nehmer des Wechsels, der Acceptant der erste Geber.

Protest. Der Wechselgeber, der Trassant und Indossant, verspricht die Zahlung gegen den Wechsel und Protest.

§. 181.

Ein Summenversprechen ist, wenn auf einem Wechsel geleistet, gültig.

Das Wechselversprechen ist entschieden ein gültiges Versprechen. Wird also nachgewiesen, daß es ein Summenversprechen ist, so ergiebt sich von selbst, daß ein Summenversprechen, wenn auf einem Wechsel geleistet, gültig ist. Dieß ist eine Ausnahme von der Regel. Denn ein Summenversprechen ist an und für sich, d. h. von besonderen Ausnahmen abgesehen, entschieden ungültig. Denn das Summenversprechen ist seiner Natur nach ohne causa debendi, weil eben weiter nichts als die Summe und unabhängig von allem unterliegenden Verhältniß versprochen wird. Die Schrift, welche dasselbe enthält, ist eine cautio indiscreta, und der Grundsatz, daß eine solche ungültig sei, existirt noch entschieden in unserm Recht. Wollte man das Summenversprechen anders als ausnahmsweise gestatten, so würde es jenem Grundsatz an aller Anwendbarkeit fehlen. Ich kann versprechen zu zahlen, was ich schulde, auch was ein Anderer schuldet, ich kann versprechen, daß ich die Schuld zahlen wolle, auch selbst daß ich die Summe der Schuld zahlen wolle, und kann dabei auf viele Einreden verzichten, aber ich kann nicht gültig schlechthin versprechen, daß ich eine Summe zahlen wolle. Das Versprechen, eine Schuld zu zahlen, ist gültig, auch das Versprechen, die Summe einer Schuld zu zahlen, ist gültig, das Versprechen, eine Summe zu zahlen, ein reines Summenversprechen ist ungültig. Von dieser Ungültigkeit macht das Wechselversprechen eine Ausnahme. Ein einfaches schlechtweg gegebenes Zahlungsversprechen ist

gültig, wenn es auf einem Wechsel gegeben wird. Voraussetzung ist dabei, daß die Summe eine Geldsumme ist. Die Römer hatten so ein mündliches Versprechen in dem Institut der Stipulation [1]), es gewährte ihnen, was uns das Wechselinstitut gewährt, unser Trattenverkehr war bei ihnen der Delegationsverkehr [2]). Solche Versprechen, welche eine anderweitige causa debendi haben, also Schuldversprechen, bedürfen zu ihrer Gültigkeit des Wechsels nicht. Es ist vielmehr ein Widerspruch zwischen Schuldversprechen und Summenversprechen. Nur für die Geltendmachung des Summenversprechens, also der materiellen Wechselstrenge, ist die processualische Wechselstrenge mit der zu ihr gehörenden Wechselhaft da. Daher haben bloße Schuldversprechen, welche neben dem Summenversprechen auf dem Wechselpapier erscheinen, auch nicht die processualische Wechselstrenge für sich, sie erzeugen keine Wechselklage. Dahin gehört die Verpflichtung des Trassanten, den Trassaten zu decken, die Verpflichtung des Acceptanten, welcher nicht zahlte, dem Trassanten das Interesse zu ersetzen, denn diese Verpflichtungen beruhen auf einem Mandat. Dahin gehört ferner eine Verbürgung, welche auf dem Wechselpapier geleistet ist [3]). Es ist eine Singularität, wenn in einzelnen Particularrechten die processualische Wechselstrenge auch mit einem Schuldversprechen verbunden wer-

---

1) Es konnte eine summae solutio versprochen werden, z. B. L. 2. §. 7. D. de eo quod certo loco (13. 4.).

2) Dieß stellt sich ganz klar heraus, wenn man oben Bd. 1. §. 131. vergleicht und hier statt Delegant, Delegat, Delegatar liest Trassant, Trassat, Trattennehmer.

3) Das heißt eine wirkliche Verbürgung, nicht zu verwechseln mit dem Aval, welcher nicht eine Verbürgung, sondern ein Wechsel ist.

den kann, es wird dann aber doch verlangt, daß der Wille, sich ihr zu unterwerfen, deutlich erhelle, derselbe wird für die erwähnte Verpflichtung des Trassanten und Acceptanten nicht angenommen. — Es ist nun darzuthun, daß das Wechselversprechen ein Summenversprechen ist.

§. 182.

Das Wechselversprechen ein Summenversprechen.

Das Wechselversprechen ist nicht ein Schuldversprechen, sondern ein *Summenversprechen*. Dieß ist am ersichtlichsten an dem Versprechen des *Acceptanten* und des *Gebers* eines *eigenen Wechsels*. Hier weiset schon der *wörtliche Inhalt* des Versprechens auf das Summenversprechen hin. 1. Die Acceptation enthält nur ein Ja auf den in der Tratte enthaltenen Zahlungsauftrag, und dieser geht nur auf Zahlung einer Summe. Die Tratte lautet: Zahlen Sie die Summe von —. Das in der Acceptation außer der Übernahme des Zahlungsauftrages enthaltene, dem Trattennehmer gegebene Versprechen, das Accept, kann mithin nichts weiter als ein Summenversprechen seyn. Dieses Versprechen enthält dadurch keine causa debendi, daß ein Auftrag eines Andern, des Trassanten, unterliegt; denn ein seiner Natur nach ungültiges Versprechen kann dadurch nicht gültig werden, daß es mit dem Willen eines Andern gegeben wird. Die Gültigkeit und Wirksamkeit des in dem Accept enthaltenen Summenversprechens ist ein Beweis dafür, daß ein Summenversprechen, auf einem Wechsel gegeben, gültig ist. Die Gültigkeit des Acceptes ist in allen Wechselordnungen ohne alle Ausnahme anerkannt, man könnte diese zum Überfluß zusammenstellen; der Punkt ist aber notorisch. Außerdem wird in den Wechselordnungen

das Accept des Ehrenacceptanten für gültig erklärt, in diesem liegt ein nicht beauftragtes Summenversprechen. Zwischen dem Acceptanten und dem Nehmer des Acceptes fehlt es an einem anderweitigen, dem Accept unterliegenden Verhältniß gänzlich. 2. Der eigene Wechsel lautet wörtlich: ich verspreche die Summe von —. Das Versprechen ist gültig, ohne daß es einer Angabe der causa debendi bedarf. In den freilich nicht seltenen Valutaformeln ist eine solche nicht enthalten, auch nicht in denen, welche nach manchen Wechselordnungen erforderlich sind. Die Gültigkeit des eigenen Wechsels steht in fast allen Wechselordnungen fest. 3. Auch in dem Begebungsvertrage des Trassanten, welcher nach allen Wechselordnungen ohne Ausnahme, eine gültige und eine durch die processualische Wechselstrenge gesicherte Verpflichtung begründet, ist ein Summenversprechen enthalten. Daß in der Begebung der Tratte ein *Versprechen* des Trassanten liegt, obgleich ein solches aus dem wörtlichen Inhalt der Tratte, der nur einen Zahlungsauftrag ausweiset, nicht erschlossen werden kann, beruht auf einem Gewohnheitsrecht und allen Wechselordnungen. Gegen den Trassanten findet aus der Tratte die Regreßklage, entschieden eine Wechselklage, Statt. Daß dieses Versprechen ein *Summenversprechen* ist, läßt sich nur durch eine weitläuftige Erörterung [1]) befriedigend herausstellen. Es läßt sich nachweisen, daß der unklare Satz: der Trassant verspricht die Zahlung an einem andern Ort, *nicht* dahin verstanden werden kann: der Trassant verspricht 1. daß er dort zahlen werde; auch nicht 2. daß er dort zahlen werde durch den

1) Sie findet sich unten §: Inhalt des Begebungsvertrages.

Trassaten; auch nicht 3. daß der Trassat dort zahlen werde; auch nicht 4. daß er dafür sorgen werde, daß der Trassat zahle; auch nicht 5. daß er im Fall der Nichtzahlung des Trassaten die Valuta restituiren wolle; auch nicht 6. daß er in diesem Fall das Interesse leisten wolle; auch nicht 7. daß er in diesem Fall die Wechselsumme zahlen werde. *Sondern* daß er dahin verstanden werden muß: der Trassant verspricht, daß er im Fall der Nichtzahlung des Trassaten den Werth der Wechselzahlung, also den zur Zahlungszeit am Zahlungsort bestehenden Cours der Wechselsumme zahlen wolle. Dieser Cours ergiebt wieder eine Geldsumme, die *Regreßsumme*. Das Wechselversprechen des Trassanten ist also ebenfalls ein *Summenversprechen*. Daß es kein anderes Versprechen seyn kann, nämlich ein von allem unterliegenden Verhältniß unabhängiges Versprechen ist, ergiebt sich noch am schlagendsten aus folgendem, wie es scheint, immer übersehenen Umstand, daß *dem Trassanten die Person und die Persönlichkeit seines Wechselnehmers gänzlich gleichgültig ist*. Dieses Factische ist gar nicht zu bestreiten, der Wechselverkehr bestätigt es tagtäglich. Der Trassant kümmert sich nicht und braucht auch nicht sich zu kümmern, wer und wie beschaffen sein Wechselnehmer sei. Dieß gilt nicht nur von Tratten an Inhaber, sondern ebenso von Tratten auf Namen, und auch nicht bloß von Ordretratten. Man verwechsele nur nicht, wie es freilich fast immer geschieht, den Wechselnehmer mit dem Wechselschließer und demjenigen, welcher die Valuta für die gegebene Tratte schuldet. Dieß sind zuweilen und gar nicht selten verschiedene Personen, drei oder zwei verschiedene, zuweilen freilich eine und dieselbe. Aber eben daraus, daß das letztere nicht wesentlich der

Fall ist, ergiebt sich, daß der Wechselnehmer rechtlich immer ein Anderer ist. Nur zufällig hat der Trassant ein Interesse an der Person des Wechselnehmers. Der Wechselnehmer *als solcher* ist dem Trassanten gleichgültig [2]). Bei Tratten an Ordre und bei Tratten an Inhaber ist es sogar factisch unmöglich, daß der Trassant den späteren Wechselnehmer kennen kann. Es wird aber nicht bezweifelt werden, daß die Verpflichtung des Trassanten ihrer rechtlichen Natur nach dieselbe ist, es laute die Tratte recta oder an Ordre oder an Inhaber. Aus allem diesem ergiebt sich, daß das Versprechen des Trassanten kein anderes seyn kann, als ein von allem möglicherweise unterliegenden Verhältniß unabhängiges, mithin ein *Summenversprechen* ist.

§. 183.

Das Wechselversprechen ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen.

Das Wechselversprechen ist ein Summenversprechen *ohne Gegenversprechen*. Dieß ergiebt der Umstand, daß dem Wechselgeber die Person und die Persönlichkeit des Wechselnehmers, als solchen, gleichgültig ist [1]). Er

---

2) Eben daher legt der Trassant auch darauf an und für sich kein Gewicht, ob er die Tratte recta stellt oder an Ordre, obgleich er im letztern Fall sich auch den späteren Nehmern der Tratte verpflichtet. Nur durch eine andere hinzukommende Qualität des Wechselnehmers kann die Rectatratte dem Trassanten bedeutend werden.

1) Aus diesem Umstand folgt ferner, daß das Wechselversprechen nie auf eine Weise aufgefaßt werden darf, wonach die *Individualität* des Wechselnehmers bedeutend wird. Ein Thatbestand, dessen Daseyn erst durch juristische Beurtheilung in-

kennt den Wechselnehmer häufig nicht, und kann ihn oft gar nicht kennen, und kann ihn auch nicht finden, so insbesondere bei Ordrewechseln und bei Wechseln an Inhaber. Hieraus folgt, daß der Wechselnehmer unmöglich dem Wechselgeber verpflichtet seyn kann. Wie kann mir der verpflichtet seyn, den ich nicht kenne, nicht kennen kann, nicht finden kann? Was als Verpflichtung des Wechselnehmers erscheint [2]), kann demnach nichts Anderes seyn, als Bedingung seines Rechtes. Dagegen kann man nicht einwenden: es seien hier allerdings Verbindlichkeiten auf beiden Seiten, nur daß der Wechselgeber keine Verbindlichkeit des Wechselnehmers direct, sondern alle nur durch Retention erzwingen könne, denn gerade dieß zeigt, daß das, was man Verbindlichkeit nennt, Bedingung ist. Die s. g. Verbindlichkeiten des Wechselnehmers sind theils, aber selten, wirkliche Bedingungen, theils und fast durchgängig gesetzliche Voraussetzungen (conditiones juris) [3]). Sie sind nie wirkliche Verpflichtungen. Nur der Wechselgeber ist verpflichtet, der Wechselnehmer ist nur berechtigt, wenn gleich bedingt be-

---

dividueller Verhältnisse festgestellt werden kann, eignet sich nicht als relevant für das Recht oder Nichtrecht aus einem Wechsel. Es ist immer ein von der Individualität des Wechselnehmers unabhängiger Thatbestand, welcher für sein Recht aus dem Wechsel entscheidend ist. Anwendungen z. B. bei Securitätsprotest, präjudicirtem Wechsel, Collision zwischen Nothadresse und Ehrenintervention.

2) Z. B. Präsentation zur Zahlung, zur Acceptation, Erhebung und Notification des Protestes Mangel Annahme, Mangel Zahlung.

3) Wir fassen der Kürze wegen beide mit dem einen Ausdruck Bedingung zusammen.

rechtigt. Demnach ist der Wechselnehmer offenbar nicht Mandatar. Das Wechselversprechen ist also ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen. Eine bedeutende Folge hieraus ist 1. Bleiben diese s. g. Verpflichtungen unerfüllt, so ist die Folge immer die und nur die, daß es am Recht aus dem Wechsel gebricht. 2. Die Bedingungen, also insbesondere die gesetzlichen Voraussetzungen, sind nicht nach Maaßgabe der Grundsätze über Verpflichtungen, insbesondere Verpflichtungen eines Mandatars, zu bestimmen. Daher ist es z. B. gleichgültig, wenn die Voraussetzung fehlt, ob sie durch Culpa oder Casus fehlt.

§. 184.

Die unterliegenden Verhältnisse ausgeschlossen vom Wechsel.

I. Jedem Wechselversprechen (durch Tratte, Indossament, Accept, eigenen Wechsel) liegt ein Verhältniß unter, weshalb der Wechselgeber es giebt, in welchem er seine Befriedigung findet, welches ihn schadlos hält oder halten soll. Dieses unterliegende Verhältniß besteht zwischen dem Wechselgeber und entweder dem Wechselnehmer oder einem Dritten. Es heißt, wenn der Wechselgeber Trassant oder Indossant oder Geber eines eigenen Wechsels ist, Valuta, Valutenverhältniß, wenn er Acceptant (als Trassat, Nothadressat, Domiciliat, Ehrenacceptant) ist, Deckung, Deckungsverhältniß. Darüber herrscht Einigkeit unter den Kaufleuten, Juristen, und Wechselgesetzen, daß, wie verschiedenartig auch die unterliegenden Verhältnisse möglicherweise und wirklicherweise sind, dennoch das Recht aus dem Wechselversprechen unter allen verschiedenen Verhältnissen ein und dasselbe ist. Hieraus ergiebt sich, daß das Wechselversprechen sich von dem möglicherweise und

wirklicherweise unterliegenden Verhältniß losreißt, mithin ein reines Summenversprechen ist. Demnach würde es dem Begriff des Wechselversprechens widerstreiten, wollte man die unterliegenden Verhältnisse herbeiziehen, um die Rechte aus einem Wechsel zu bestimmen. Das Recht aus einem Wechselversprechen ist unabhängig von den demselben, also von den der Begebung wie der Acceptation unterliegenden Verhältnissen [1]). Diese sind für das Recht aus dem Wechsel gleichgültig, irrelevant, sie sind durch den Wechsel ausgeschlossen. Sie können um so weniger für dasselbe bestimmend seyn, als der Wechselnehmer sie entweder gar nicht, oder rein zufällig kennt. Das Deckungsverhältniß kennt er regelmäßig gar nicht, das Valutenverhältniß kennt er in Betreff eines mittelbaren Wechselgebers ebenfalls regelmäßig gar nicht, und in Betreff seines unmittelbaren Wechselgebers nur dann, wenn zufällig [2]) er es ist, welcher selber für eigene Rechnung, oder für dessen Rechnung ein Anderer den Wechsel schloß. Man kann alles Bemerkte auch so ausdrücken: Das Recht aus einem Wechsel ist unabhängig von dem Umstand, für wessen Rechnung das Wechselversprechen gegeben wird, und wie darüber Abrechnung gehalten werden soll.

---

1) Das unterliegende Verhältniß ist ohne Einfluß auf das Recht aus dem Wechsel, das Recht ist unabhängig von demselben vorhanden. Dadurch ist aber nicht ausgeschlossen, daß es von Einfluß auf die Ausübung des Rechts seyn und eine Einrede geben kann. Hiervon später mehr.

2) Daß das Wechselversprechen für Rechnung des unmittelbaren Wechselnehmers ist, ist gar nicht so häufig, als man es gewöhnlich denkt. Man denke nur an die vielen Tratten und besonders Indossamente, welche erst in Blanco gelaufen sind, bevor sie auf Namen ausgefüllt werden.

Eben dadurch, daß der Wechsel alle unterliegenden Verhältnisse von sich ausschließt und sie verdeckt, ist er geeignet, allen möglichen Obligationsverhältnissen dienlich zu werden. II. Daß der Wechsel die unterliegenden Verhältnisse in sich einschließe, d. h. daß sie mit in den Inhalt des Wechselversprechens aufgenommen werden, ist unmöglich, nämlich dem Begriff des Wechselversprechens, als eines Summenversprechens widerstreitend. Eine solche Aufnahme würde nicht das Wechselversprechen modificiren, sondern es aufheben. Mithin ist, wenn das unterliegende Verhältniß aus dem Wechsel ersichtlich ist, vollständig oder unvollständig, nur ein Zweifaches möglich: entweder das Wechselversprechen bleibt, und dann ist diese Ersichtlichkeit für das Recht aus demselben gleichgültig, oder das Wechselversprechen wird dadurch aufgehoben. In diesem letztern Fall ist es möglich, daß der Wechsel als ein Schuldversprechen, und vielleicht überdieß mit angeschlossener processualischer Wechselstrenge behandelt werden kann. Es bestimmt sich das nach allgemeinen Auslegungsregeln.

§. 185.

Der Wechselvertrag ein Formvertrag.

Der Wechselvertrag ist ein Formvertrag. Er ist es in einem verschiedenen Sinn. I. Einmal insofern, als es für die *Entstehung* des Wechselvertrages nicht genügt, daß der Vertragswille in einer willkürlichen, wenn nur ihn manifestirenden Weise erklärt werde, sondern *mehr* (Form in diesem Sinn) *erforderlich* ist. Der Wille muß in einer *Schrift*, und zwar in einem *Wechsel*, und durch *Geben* und *Nehmen* des Wechsels erklärt werden. Es giebt keinen *mündlichen* und keinen *stillschweigenden* Wechselvertrag. II. Ferner insofern, als

zur Geltendmachung des Wechselvertrages absolut die Vorzeigung und Auslieferung des Wechsels, mithin das Haben des Wechsels erforderlich ist. Jede Erfüllung des Wechselversprechens kann nur als Zahlung gegen den Wechsel, nur als Einlösung des Wechsels gefordert werden. Es giebt keine Wechselklage (Klage aus dem Wechselvertrag, sei es im ordentlichen Proceß oder Wechselproceß) auf Grundlage nur eines Geständnisses oder Zeugenbeweises. III. Endlich insofern, als für die Gültigkeit, Klagbarkeit, und Wirksamkeit des Wechselvertrages eine weitere materielle causa obligationis nicht erforderlich ist, sondern das in der erforderlichen Form hervortretende Versprechen, also das formelle Summenversprechen genügt. IV. Der Satz: der Wechselvertrag ist ein Formvertrag, kann demnach zur Bezeichnung folgender Sätze dienen:

1. Der Wechsel ist eine Schrift.

2. Jeder Wechsel hat seine Form, d. h. jede Art des Wechsels hat ihre Form.

3. Der Abschluß des Wechselvertrages hat seine Form (Geben und Nehmen eines Wechsels).

4. Das Recht aus einem Wechsel ist ein Recht aus einer Form (weil der Wechsel durch nichts ersetzbar).

5. Kein Wechselrecht, keine Wechselverpflichtung ohne Wechsel.

6. Wer den Wechsel nicht hat, hat kein Recht aus dem Wechsel.

7. Wer den Wechsel hat, gegen den ist kein Recht aus dem Wechsel.

8. Keine Wechselklage ohne Wechsel. Kein Wechselproceß ohne Wechsel.

9. Das Recht aus einem Wechsel ist nur ein Recht auf Einlösung.

10. Recht und Pflicht aus einem Wechsel ist unabhängig von einer materiellen causa. — Man sollte wegen dieser Vieldeutigkeit den Satz nicht anders brauchen, als wenn man auf dieß Alles deuten will.

§. 186.
Natur des Wechselvertrages.

Die Natur des Wechselvertrages ist dieselbe, es sei der Wechselvertrag ein Begebungsvertrag, und des Trassanten oder Indossanten oder Gebers eines eigenen Wechsels, oder ein Acceptationsvertrag, und des Trassaten oder Nothadressaten oder Ehrenacceptanten oder Domiciliaten. Das Wechselversprechen ist stets ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen. Damit ist die Natur des Wechselvertrages ausgesprochen. Der Wechselvertrag ist weder ein anderer Vertrag, noch gar kein Vertrag. Von den Verträgen des römischen Rechts ist es die stipulatio, welcher er am nächsten kommt. Eine Menge anderer Gesichtspunkte hat man geltend gemacht, für den Acceptationsvertrag, wie für den Begebungsvertrag, welcher letztere deren an dreißig aufweisen kann, sie sind unhaltbar [1]).

§. 187.
Zahlung eines Wechsels ist dare.

Durch die Zahlung geht die Wechselsumme aus dem Eigenthum des Trassaten (Nichtacceptanten), und auch

1) Vgl. über den Acceptationsvertrag unten §. 203, über den Begebungsvertrag unten §.: Natur des Begebungsvertrages.

des Acceptanten unmittelbar in das Eigenthum des Wechselnehmers über. Ebenso geht durch die Zahlung die Regreßsumme aus dem Eigenthum des Vormannes (Trassanten, Indossanten) unmittelbar in das Eigenthum des Nachmannes über. Die unterliegenden Verhältnisse sind dafür gänzlich gleichgültig [1]).

1) Die Deduction dieser bedeutenden Sätze behalte ich einem andern Ort vor.

Sechster Abschnitt.

Die Präsentation.

§. 188.
Die Präsentation.

Die Präsentation des Wechsels ist die Vorzeigung des Wechsels. Sie geschieht von verschiedenen Personen an verschiedene Personen zu verschiedenen Zwecken. Es ist daher, wenn schlechtweg von der Präsentation, selbst in den Wechselordnungen, etwas bemerkt oder bestimmt wird, etwas zu ergänzen, denn selten ist jede Präsentation gemeint. Jede Ansprache, also auch jeder Wechselanspruch, welche das Daseyn eines Wechsels, oder eines Wechselvertrages voraussetzt, geschieht unter Vorzeigung des Wechsels. An diese Vorzeigung schließt sich dann zuweilen die Auslieferung des Wechsels an den Präsentaten an, der ihn entweder behält oder zurückgiebt. Die Präsentationen, welche am häufigsten vorkommen, sind folgende vier. 1. Die Präsentation zur Zahlung. So heißt die Vorzeigung des Wechsels, welche die Zahlung der Wechselsumme bezweckt. Sie geschieht dem Trassaten, dem Nothadressaten, einem Dritten. Diese können überdieß Acceptanten seyn. 2. Die Präsentation zum Accept. Sie bezweckt die Acceptation des Wechsels. Sie geschieht dem Trassaten, dem Nothadressaten, einem Dritten. 3. Die Präsentation zur Einlösung. So heißt die Vorzeigung des Wechsels, welche die Zahlung der Regreßsumme bezweckt. Sie geschieht

dem Trassanten, dem Indossanten, einem Dritten. 4. Die Präsentation zur Auslieferung eines Wechselexemplars. Sie geschieht dem, welcher dieses Exemplar wirklich oder vermeintlich hat. Dasselbe ist ein Duplicat (Prima, Secunda, Tertia, Quarta), ein Original, eine Copie. — Das Weitere über die Präsentation, insbesondere das Recht und die Verbindlichkeit zu derselben, ist später bei Zahlung, Acceptation, Regreß, Duplicaten, Copien, abzuhandeln. Denn die Präsentation ist nur das *Mittel* zur Verfolgung eines Zweckes, ist also ohne selbstständige Bedeutung. Die Frage nach der Präsentation ist daher, richtiger aufgefaßt, die Frage nach dem Rechtsverhältniß dieses Zweckes, also insbesondere: wer diesen Zweck zu verfolgen berechtigt, verpflichtet, interessirt ist. Es werden aber bei Schriftstellern [1]) und in Wechselordnungen [2]) unter der Überschrift Präsentation eine Menge von Rechtsfragen, welche richtiger im System zu vertheilen sind, an einem Ort beantwortet. Übrigens ist es vielfach richtiger, wenn man statt Präsentation allgemeiner das *Suchen* der Zahlung, des Acceptes eines Wechselexemplars, mit einem Wechsel in der Hand denkt.

---

1) Am reichhaltigsten bei *Treitschke* Encyclopädie. Bd. 2. S. 72—198., aber gerechtfertigt durch den Zweck des vortrefflichen Buches, ein „Handbuch zum Nachschlagen" zu seyn.

2) Am reichhaltigsten in folgenden Wechselordnungen. Weimarsche W.O. §. 47—63. 133. — Reussische W.O. von 1820. §. 45—61. 131. — Codigo de comercio. Art. 479—493. — Ungrischer XV. Gesetzartikel. §. 51—68. 72. 73. 77. 100—104.

Siebenter Abschnitt.

Die Zahlung.

Quellen und Zeugnisse.

Leipziger W.O.	§. 12. 15. 27. 34.
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 14. 43. 44. 46.
Braunschweiger W.O.	Art. 13. 53.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 17. 44. 45.
Nürnberger W.O.	Cap. IV. §. 3. 4.
Jeversche W.O.	§. 5. 19. 23.
Churpfälzische W.O.	Art. 28. 34. 60.
Gothaische W.O.	§. 6.
Schlesische W.O.	Art. XXXIV. §. 1.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 32. 41. 48.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. II. §. 2. V, 8.
Altenburger W.O.	Kap. II. §. 2. 7.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 1. 33.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 17. 43. 44.
Österreichisches Hofdecret	v. 1806. u. 1807. (Zim. II, 2. S. 165.)
St. Gallener W.O.	Tit. IV. §. 7.
Preußisches L.R.	§. 890—892. 900. 901. 953—955. 1102—1106. 1132—1136.
Cöthensche W.O.	Art. 28. 56.
Züricher W.O.	§. 15. 21. 22.
Code de commerce.	Art. 111. 115—117. 143—157.
Rheinisches Hgb.	Art. 111. 115—117. 143—157.
Badisches Handelsrecht.	Satz 111. 115—117 f. 143—157 b.
Baseler W.O.	§. 28.
Weimarsche W.O.	§. 90. 91. 95. 119. 148—156.

Codice p. l. d. S.	Art. 110. 114—116. 142—156.
Reuſſiſche W.O.	v. 1820. §. 88. 89. 93. 117. 146—154.
Regolamento.	Art. 106. 109—111. 137—151.
Deſſauiſche W.O.	§. 39. 52. 85. 86.
Däniſche W.O.	v. 1825. §. 22. 23. 50. 61.
Codigo de comercio.	Art. 448—451.
Waadtländer W.O.	Art. 5. 6. 35. 42. 51.
Ruſſiſche W.O.	§. 49.
Codigo commercial.	Art. 322. 328. 329. 361—364. 385. 388.
Wetboek.	Art. 106. 107. 140—143. 148. 167.
Ungriſcher XV. Geſetzart.	§. 87. 100. 117. 119—123.
Bremer W.O.	Art. 65. 69. 70. 92.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 41. 48. 22.
Hamburger Entwurf.	Art. 51. 52.
Würtemberger Entwurf.	Art. 556. 580—582. 586. 619—621. 650.
Braunſchweiger Entwurf.	§. 45.
Sächſiſcher Entwurf.	§. 57. 59. 60. 79.
Preußiſcher Entwurf.	§. 23. 39.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 74. 83—85.

§. 189.

Einleitung.

Die Tratte enthält einen Zahlungsauftrag und ein Summenverſprechen. Wenn der Traſſat, wie ihm aufgetragen, die Zahlung leiſtet, ſo iſt das Summenverſprechen bedeutungslos. Die vom Traſſaten acceptirte Tratte enthält außerdem in der Acceptation die Übernahme des Zahlungsauftrages und ein Summenverſprechen von Seiten des Traſſaten, des Acceptanten. Wenn der Traſſat auch abgeſehen von der Acceptation, Willens iſt zu zahlen, ſo iſt die Acceptation bedeutungslos. Überdieß

enthält die Acceptation nur ein Versprechen dessen, was ohne sie der Trassat freiwillig zu leisten ersucht ist, der Inhalt der Acceptation bestimmt sich, ebenso wie die Zahlung, nach dem Zahlungsauftrag, der Acceptant zahlt kraft seines Versprechens dasselbe, was der Trassat freiwillig zahlt, nicht mehr, nicht weniger, überhaupt nicht anders. Die Acceptation ist auf den Zahlungsauftrag ein Ja in Worten, die Zahlung des Trassaten ein Ja durch die That, durch die Ausführung, die Zahlung des Acceptanten ist Erfüllung des Mandatsvertrages, den er mit dem Trassanten, und des Wechselvertrages, den er mit dem Wechselnehmer eingegangen ist. Der Inhalt dieses Wechselvertrages und jenes Mandatsvertrages ist kein verschiedener. Durch alles Vorstehende ist es gerechtfertigt, wenn die Zahlung vor dem Wechselvertrag, also vor dem Begebungsvertrag (dem Regreß und Protest) und vor dem Acceptationsvertrag abgehandelt wird. Man wird die noch fehlende genauere Erörterung der Wechselverträge gar nicht vermissen, während diese Erörterung ohne die voraufgehende Erörterung der Zahlung unverständlich seyn würde. Überdieß hat man nun vorweg Alles beisammen, was die Tratte als Zahlungsauftrag, also als Anweisung, noch bedeutend macht, wenn sie gleich als Wechsel, also als Summenversprechen, nicht bestehen kann.

§. 190.
Der Zahlungsauftrag.

Die Zahlung des Trassaten ist freiwillig. 1. Die Tratte enthält einen Zahlungsauftrag. Dieser Zahlungsauftrag und sein Inhalt beruht auf dem Willen des Trassanten und seines Wechselnehmers, wie er in der Tratte ausgesprochen und durch das Geben und Nehmen der

Tratte, durch den Begebungsvertrag, zwischen diesen beiden bindend geworden ist. Die Tratte ist *ausgestellt*, wie sie *geschlossen* ist, und ist *gezogen*, wie sie *begeben* ist. Der Begebungsvertrag *bedingt* und *bestimmt* den Zahlungsauftrag. *Der Zahlungsauftrag ist dann oder soweit nicht da, wenn oder wieweit der Begebungsvertrag fehlt*[1]. Der Antrag des Trattennehmers an den Trassaten, daß er, und was, wann, wo, wie er zahle, die Präsentation zur Zahlung, gründet sich auf den zweiseitigen Willen des Trassanten und seines Wechselnehmers, also auf den Begebungsvertrag. *Eine der Tratte entsprechende, aber dem Begebungsvertrag widersprechende Zahlung giebt dem Trassaten das Recht der Rückforderung.* 2. Der Auftraggeber des Trassaten ist aber immer nur der Trassant, nicht der Wechselnehmer, dieser ist nur der Überbringer des Zahlungsauftrages. Für den Trassaten ist daher der Begebungsvertrag nicht als Vertrag, sondern nur als *Wille des Trassanten* entscheidend. Er hat daher neben dem und gegen den in der Tratte enthaltenen Willen des Trassanten den ihm anderweitig erklärten erläuternden und abweichenden Willen des Trassanten zu beachten. Ein solcher Wille kann ihm gleichzeitig mit der Tratte, oder früher, oder später, als diese, zur Kenntniß kommen. Es gehört hieher, da eine mündliche Benachrichtigung, ein mündlicher Avis, selten ist, besonders der *Avisbrief*, welcher den Trattenauftrag wiederholt, oder näher bestimmt, oder (gänz-

1) Dieß ist ein folgenreicher Satz. Er ergiebt die bedeutendsten Rechtssätze für verlorene, gestohlene, geraubte, für falsche und verfälschte, für rechtswidrig ausgefüllte offen gegebene Tratten.

lich oder theilweise) aufhebt, er enthält dieselbe Ordre (hier in der Bedeutung Auftrag), oder eine Nebenordre, oder eine Contreordre. Fehlt dem Trassaten eine andere Ordre durch Avis, so entscheidet die Ordre in der Tratte. Es ist also der dem Trassaten (in der Tratte, im Avis) erklärte Wille des Trassanten, welcher bestimmt, ob er, und wem er, und was, wann, wo, wie er zu zahlen hat, wenn er überhaupt zahlen, und sich zur Deckung berechtigend zahlen will.

§. 191.
Die Präsentation zur Zahlung.

Der zum Empfang Berechtigte. Die Präsentation zur Zahlung ist der unter Vorzeigung der Tratte geschehende Antrag, die Wechselsumme zu zahlen. Der in der Tratte enthaltene Zahlungsauftrag benennt den zur Zahlung Beauftragten, den Trassaten. Der Trassat ist der rechte Präsentat. Derselbe Zahlungsauftrag bezeichnet auch denjenigen, an welchen die Zahlung geleistet werden soll, den Wechselnehmer. Der Wechselnehmer ist gemäß der Tratte und des Begebungsvertrages der rechte Präsentant. Der Begebungsvertrag berechtigt, legitimirt den Wechselnehmer, die Zahlung zu beantragen und zu empfangen, nicht sie zu fordern [1]). Der Begebungsvertrag enthält kein Mandat zur Klage (auch kein Eincassirungsmandat, überhaupt kein Mandat), daher ist der Wechselnehmer auch dann nicht legitimirt zu fordern, wenn der Trassat das Zah-

1) Das Recht, sie zu fordern, giebt der Acceptationsvertrag, es fehlt also bei einer unacceptirten Tratte, und nur von einer solchen ist in diesem ganzen siebenten Abschnitt „die Zahlung" die Rede. Wer bei einer nicht acceptirten Tratte legitimirt ist, zu empfangen, ist bei einer acceptirten legitimirt, zu fordern.

lungsmandat übernommen (wie durch bejahende Beantwortung des Avisbriefes), aber nicht die Tratte acceptirt hat. Der Wechselnehmer ist zum Empfang legitimirt aus der Begebung der Tratte. Ein Anderer kann legitimirt seyn durch Mandat [2]) (Procura), oder Indossament des Wechselnehmers, auch durch Cession, welche aber selten vorkommt. Jeder Präsentant muß seine Identität mit demjenigen, der zum Empfang berechtigt ist, sei es als erster Trattennehmer, Procurist, Indossatar, Cessionar, nachweisen. — Die Präsentation zur Zahlung muß dann und da geschehen, wann und wo die Zahlung geschehen soll.

§. 192.
Die Einlösung der Tratte.

1. Die Einlösung. Der Trassat ist beauftragt, „gegen den Wechsel" zu zahlen, d. h. nicht schon gegen die Vorzeigung, sondern gegen die Auslieferung der Tratte. Er ist beauftragt zur Einlösung der Tratte. Sein Recht auf die Deckung ist bedingt durch die Auslieferung der Tratte an den Trassanten. Der Trassat zahlt daher nicht anders, und der Acceptant ist nicht anders verpflichtet zu zahlen, als wenn ihm zwar nicht früher [1]), aber gegen [2]) die Zahlung die Tratte ausgeliefert wird. Ferner müssen ihm ausgeliefert werden das Accept und die Indossamente, auf deren Grundlage er zahlt. Denn er muß dem Trassanten nachweisen, daß er an den ersten Nehmer der Tratte

---

2) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 829—831.

1) Über Art. 14. der Hamburger W.O. und dessen Geltung: Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. No. 8. Vgl. auch Rechtsfälle. Bd. 2. S. 223—244.

2) Bender W.R. Bd. 1. §. 354. Note b. c. Pöhls W.R. Bd. 2. S. 440. 441.

oder an dessen Ordre gezahlt habe, und der Acceptant kann sein Accept zurückverlangen, wie jeder Schuldner seinen Schuldschein. Finden diese Wechsel sich nicht auf einem, sondern auf mehreren Wechselexemplaren, so sind diese sämmtlich auszuliefern [3]). Die Auslieferung der Wechsel bewirkt die Vermuthung der Zahlung [4]). 2. Die Quitung. Der Trassat, wie Acceptant, kann aber außerdem noch verlangen die Ausstellung einer mit der Namensunterschrift [5]) des Empfängers versehenen Quitung [6]), und zwar auf dem Wechsel [7]), bei Theilzahlung geschieht sie häufig auf einer Copie des Wechsels [8]). Es ist dann noch eine Vorsichtsmaaßregel des Acceptanten, daß er sein Accept durchstreiche [9]), zumal wenn er bei theilweisem Accept den Wechsel zurückgiebt, damit die Nothadresse oder ein Intervenient angegangen werde; denn sonst kann er durch Mißbrauch des Wechsels leicht doppelte Zah-

---

3) Hamburger W.O. Art. 14. Bender W.R. Bd. 1. §. 354. Note a. §. 355. No. 1. a. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 29—31. §. 5. — Daher der Indossatar auf der Secunda, welcher die acceptirte Prima mit ausliefern muß, so auf der Secunda quitirt: „empfangen mit Auslieferung der Prima." Diese eigene Quitung der Auslieferung beweiset, weil der Acceptant die Secunda mit dieser Quitung annimmt.

4) L. 14. 15. C. de solutionibus. (8. 43.)

5) Die Namensunterschrift ist besonders wichtig bei Wechseln an den Inhaber, und mit Blancoindossament, um bei Unrichtigkeiten die Person des Empfängers ausweisen zu können.

6) L. 18. C. de testibus (4. 20.). Gesterding im Archiv für die civilistische Praxis. Bd. 4. No. IV. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 807—811.

7) Hamburger W.O. Art. 44.

8) Bender W.R. Bd. 1. §. 354. No. 5.

9) L. 24. D. de probationibus. (22. 3.)

lung leisten müssen [10]). 3. Wirkung der Zahlung. Wenn der Trassat die Wechselsumme, wie ihm aufgetragen, gezahlt hat, so hat er das Recht auf die Deckung, und der Zweck der Tratte ist erreicht. Die Tratte hat nicht als Summenversprechen, sondern als Zahlungsauftrag, also nicht als Wechsel, sondern als Anweisung Bedeutung gehabt.

§. 193.
Avis.

Avis. Avisbrief. Bericht [1]). Spaccio [2]). 1. Der Trassant hat ein Interesse, dafür zu sorgen, daß der Trassat acceptire und zahle, damit nicht als Folge der mangelnden Honorirung der Regreßanspruch entstehen könne. Es steht in seinem Belieben, wie er dafür sorgen will, er thut es regelmäßig dadurch, daß er für eine dem Tras-

---

10) Z. B. die Quitung steht auf einer Alonge, und diese wird abgeschnitten, oder steht auf einem Duplicat; selbst der Ablauf des Verfalltages schützt nicht, namentlich nicht bei Sichtwechseln.

1) Von den Wechselordnungen handelt über den Avis am vollständigsten das badische Handelsrecht. Satz 117 a—117 f. Riccius exercitatio IX. sectio I. de literis avisoriis. Bender W.R. Bd. 1. §. 325. 326. S. 339—350. Pöhls W.R. Bd. 1. §. 249. S. 140—146. Daniels W.R. §. 48. S. 208—212. Besonders Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 138—149.

2) Spacchium oder Spaccio bezeichnet überhaupt einen Avisbrief, also auch einen Avisbrief bei Meßwechseln (sogenannten Regulärwechseln), also auch einen Gesammtavis über mehrere Tratten. Riccius exerc. IX. sect. I. §. 2. Bender W.R. Bd. 1. §. 326. S. 347. 348. Daniels W.R. S. 208. 209. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 462.

saten genügende Deckung sorgt, und daß er diesem einen besondern Avisbrief einsendet. Eine Verpflichtung, zu decken [3]) oder zu avisiren, hat er nicht, weder aus dem Wechselschluß, noch aus dem Wechselvertrag. Sie kann aber in dem Wechselschluß besonders beredet seyn. 2. In dem Avisbrief, diesem separaten Schreiben giebt er detaillirter, als es in dem Wechsel geschehen ist, dem Trassaten die Nachrichten hinsichtlich der Tratte, welche diesen interessiren können. Der Zweck geht häufig nur dahin, den Trassaten zur Zahlung und zur Acceptation, zu beiden in Gemäßheit des Tratteninhalts zu bewegen, daher insbesondere das Deckungsverhältniß ihm vorschlagsweise anzugeben [4]); es kann und sollte aber auch stets der Avis zur Entdeckung, mithin auch zur Vorbeugung von Verfälschung und Nachmachen des Wechsels, also insofern als Warnungsbrief, benutzt werden [5]). 3. Der Trassant versendet den Avis auf seine Kosten [6]); die Verbindlichkeit des Wechselnehmers zur Versendung desselben muß von diesem übernommen werden. Diese Übernahme liegt, wenn nicht die Umstände dagegen sind, in der Übernahme des Avis-

3) Das Gegentheil wird wohl behauptet, auch mit Beziehung auf den Code de commerce. Art. 115—117. Vgl. aber Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 30. 31. S. 370. Note 52. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 328—332.

4) Vorzüglich wichtig bei Wechseln für fremde Rechnung, bei welchen zwei Avisbriefe vorzukommen pflegen. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 138. 139.

5) Danach sollte der Avis selbst vorsichtiger abgefaßt werden, als häufig geschieht, besonders wenn er nicht vom Trassanten versandt wird, damit er selbst schwerer zu verfälschen oder nachzumachen ist. Vgl. Bender W.R. §. 325. No. 2. d. No. 4. und §. 326. Note f.

6) So verstehe Bender W.R. Bd. 1. §. 326. S. 346.

briefes, und wird dann oft in dem Wechsel bemerkt, z. B. durch die Clauseln: laut übergebenen, ausgelieferten, behändigten Avis. 4. Der Trassat ist in der Tratte so beauftragt, wie diese begeben ist, also wie es der übereinstimmende Wille des Trassanten und seines Wechselnehmers ist. Es ist aber lediglich der Auftrag, also der Wille des Trassanten, auf welchem, wenn der Trassat zahlt, sein Recht auf Deckung beruht, und dieser Auftrag kann in einem Avisbrief genauer oder anders, als in der Tratte, bestimmt seyn. Daher darf der Trassat nicht übersehen, ob der Auftrag in der Tratte auch dahin geht, daß er, bevor er zahle, einen Avis abwarte. Dieß drückt die Clausel aus: und stellen es in Rechnung laut Bericht, im Gegensatz der Clausel: ohne Bericht, und der Clausel: laut oder ohne Bericht. Der Trassat muß, wenn anders avisirt als trassirt ist, nicht trassirtermaaßen, sondern avisirtermaaßen die Zahlung dem Präsentanten der Tratte anbieten. 5. Durch bejahende Beantwortung des Avisbriefes kann der Trassat den Zahlungsauftrag dem Trassanten gegenüber früher übernehmen, als durch die Acceptation der Tratte.

§. 194.
Die Deckung.

I. Trassant und Trassat. Wenn der in der Tratte angetragene Zahlungsauftrag vom Trassaten übernommen ist, besteht ein Vertrag, nämlich ein Mandatsvertrag [1]) zwischen dem Trassanten und Trassaten. Einen

1) So auch Daniels W.R. S. 162—166. 228—231. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 472—480. A. M. ist aus leicht zu widerlegenden Gründen Bender. Bd. 1. S. 236. 237. 448.

solchen enthält daher eine acceptirte Tratte. Dieser Mandatsvertrag ist kein Wechselvertrag. Es ist ein Mandatsvertrag, auch wenn durch Vermittelung der Tratte ein anderweitiges Rechtsgeschäft zwischen dem Trassanten und Trassaten in Erfüllung gesetzt oder begründet werden sollte, z. B. eine Schenkung, ein Darlehn, eine Zahlung. Der Trassat ist verpflichtet, den übernommenen Zahlungsauftrag auszuführen, widrigenfalls er dem Trassanten für das Interesse haftet, und berechtigt, Schadloshaltung (Deckung) zu fordern. II. Deckung. 1. Dieses Recht geht auf Capital, Zinsen, Kosten, und sonstige Forderung, wohin namentlich die versprochene oder herkömmliche Provision [2]), meistens $\frac{1}{3}$ oder $\frac{1}{2}$ Procent der Wechselsumme gehört. Gegen die Deckung hat der Trassat die Tratte auszuliefern. 2. Die Deckung ist verschieden. Danach erhält die Zahlung, das Accept, das Trassiren verschiedene Namen [3]). 3. Das Recht auf die Deckung kann er nach

---

2) Pöhls W.R. Bd. 1. S. 275. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 297—299.

3) I. Die Zahlung ist 1. Zahlung ohne Credit, creditlose Zahlung, gedeckte Zahlung. Die Deckung ist entweder durch eine Schuld, oder baaren Fonds, oder diesen vertretenden Creditfonds, gegeben; 2. (reine) Creditzahlung; 3. gesicherte Creditzahlung, gedeckte Creditzahlung. II. Das Accept ist ein gedecktes Accept, ein Creditaccept, ein gedecktes Creditaccept. Die beiden letztern Arten der Zahlung und des Acceptes sind im Gegensatz von der erstern Art: ungedeckte Zahlung, oder ungedecktes Accept (Blancoaccept, à découvert). III. Trassirt wird danach 1. auf Deckung, und zwar auf Schuld, oder auf baaren Fonds; 2. auf Credit; 3. auf gedeckten Credit. Das Genauere der durch diese Stichworte angedeuteten Verhältnisse ist bereits oben Bd. 1. §. 137—140. erörtert worden.

Umständen durch Einrede oder Klage geltend machen. Die Einrede ist durch die Voraussetzungen der Compensation oder der Retention bedingt. Wo das Retentionsrecht weder durch Vertrag, noch durch das gemeine Recht dem Trassaten zusteht, kommt ihm, insbesondere wenn er Verkaufscommissionär oder Spediteur ist, das Particularrecht zu Hülfe [4]). 4. Die Art der Deckung erhellt nicht aus der altherkömmlichen Formel in den Wechseln: „und stellen es auf Rechnung" [5]), denn diese sagt nur, daß der Trassant mit dem Trassaten, wenn er gezahlt habe, sich berechnen werde [6]), wohl aber häufig aus dem Avisbrief. Der Satz: die Acceptation begründe die Vermuthung, daß der Trassat, also der Acceptant, bereits gedeckt sei [7]), ist zu verwerfen, er mag aufgestellt werden für das Verhältniß zwischen dem Trassanten und dem Acceptanten [8]), wo er ohne allen Rechtsgrund ist, oder für das Verhältniß zwischen dem Wechselinhaber und dem Acceptanten [9]), wo er nichtssagend ist, weil der Acceptant nur aus dem Accept, nicht aus der Deckung haftet, ihm also der die Vermuthung zerstörende Gegenbeweis nutzlos seyn würde [10]).

---

4) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 223—228.

5) Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 106.

6) Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 29. 30.

7) Von dem Satz des Code de commerce. Art. 117. L'acceptation suppose la provision handelt weitläuftig Einert W.R. S. 234—249.

8) So Mittermaier. ed. IV. §. 235a. Note 8. 11. 12.

9) So Bender W.R. Bd. 1. §. 328. No. 5. lit. b., sich selbst freilich widersprechend §. 341. No. 3. S. 443. §. 344. No. 1.

10) Ebenso wenig ist der Satz zuzugeben, welchen Einert S. 343. aufstellt: die Acceptation sei ein Zeichen, daß gewisse Verhältnisse mit dem Trassanten oder mit dem Dritten, für des-

5. Die Klage des Trassaten auf die Deckung ist nicht eine Wechselklage. Zwar hat der Trassant seine Handschrift auf den Wechsel gesetzt, und durch die Ertheilung des Zahlungsauftrages auf dem Wechsel implicite, also auch auf dem Wechsel, erklärt, wegen der Deckung zu haften; allein sein Versprechen ist kein Summenversprechen [11]). Eine Wechselklage bekommt er auch nicht dadurch, daß er den Wechsel auf sich indossiren läßt [12]). 6. Verpflichtet zur Deckung, zur Schadloshaltung des Trassaten ist der Trassant. Die Tratte gilt zunächst für Rechnung des Trassanten gezogen, weil jeder Vertrag an und für sich für Rechnung des Contrahenten geschlossen gilt. Es kann aber bedungen seyn, daß die Tratte nicht für Rechnung des Trassanten, sondern eines Andern, nicht für eigene Rechnung, sondern für fremde Rechnung gezogen sei.

§. 195.
Wechsel für fremde Rechnung.

Eine Tratte ist gezogen entweder für eigene Rechnung (des Trassanten), oder für fremde Rechnung, oder für eigene und fremde Rechnung. 1. Tratten für fremde Rechnung [1]). Sie sind gezogen für Rechnung eines Dritten, d. h. eines Andern, als des Trassanten. Dieser

sen Rechnung trassirt ist, in Ordnung sind. Und was für Verhältnisse sollen das eigentlich seyn?

11) Der Grund wird immer anders gestellt, gewöhnlich so: Das Wechselgeschäft hat durch die Zahlung seine Endschaft erreicht, überdieß hat der Trassat kein Recht auf unverzüglichen Ersatz. Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. Abh. I. §. 12. 13. Daniels W.R. S. 274. 275.

12) Vgl. den folgenden §. 195.

1) Über Wechsel für fremde Rechnung: Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 96. 97. (dazu vergl. Bd. 2. S. 183—196.) Bd. 1. S. 110. §. 36. — S. 120. Daniels W.R. §. 82. S. 316—

Dritte wird in der Tratte gewöhnlich nur mit den Anfangsbuchstaben seines Namens oder seiner Firma bezeichnet (und stellen es auf Rechnung des Herrn J. K.), zuweilen, aber selten, vollständig genannt. Der Avisbrief berichtet dem Trassaten das Genauere. Für das Recht des Wechselnehmers aus der Tratte, dem Accept, dem Indossament, dem Aval, ist das Deckungsverhältniß gleichgültig, also gleichgültig, ob die Tratte für eigene oder für fremde Rechnung gezogen ist. Für die Deckung haftet dem Trassaten der Trassant nicht, weil er sich dagegen verwahrt hat. Daher auch nicht subsidiär [2]). Der Dritte haftet ihm, wenn die Tratte für seine Rechnung mit seinem Willen gezogen ist. Ist dieß der Fall, so steht er in einem Mandatsvertrage mit dem Trassanten, daher der Name: Commissionstratte, und auch häufig mit dem Trassaten, dem er seinerseits regelmäßig auch einen Avisbrief sendet. Der einseitige und zweiseitige Grund, welcher überdieß diesen Mandatsverhältnissen unterliegt, oder sie weiter bestimmt, kann der verschiedensten Art seyn. Der Dritte kann auch der Trattennehmer selber seyn, welcher z. B. das Accept seines Schuldners haben will. Die in dem Indossament liegende Tratte ist, wenn die Tratte, auf welcher es steht, acceptirt ist, eine für eigene Rechnung des Indossanten, sonst eine für fremde Rechnung, nämlich für Rechnung desjenigen, für dessen Rechnung die Tratte geht, gezogene Tratte. 2. Tratten für eigene und fremde Rechnung nach der Wahl des Trassaten. Eine solche Tratte ist selten schon ursprünglich

321. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 41—43. S. 383—392. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 411. 412. 480—483. 506—508. Liebe Entwurf S. 68—70.

2) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 222. 223.

auch für fremde Rechnung gezogen, sondern meistens ist erst später der Antrag gestellt, für Rechnung eines Dritten die Tratte zu honoriren. Dieser Dritte ist nicht selten ein Indossant. Der Antrag wird entweder von dem Dritten, oder von einem Andern, welcher auch der Trassant seyn kann, dem Trassaten gemacht. Und entweder nur in einem Avisbriefe, oder auch auf der Tratte verzeichnet, auf welcher der Dritte entweder mit seinem Namen bezeichnet, oder nur mit den Anfangsbuchstaben seines Namens angedeutet wird. Die gewöhnliche Formel ist: Nöthigenfalls für meine Rechnung. J. K. — Nöthigenfalls für Rechnung des Herrn J. K. Dieses Rechtsinstitut kann man, weil es eine Nothadresse genannt wird, aber unpassend, eine unechte Nothadresse nennen [3]). Bei einer Tratte mit einer unechten Nothadresse ist keine Nothadresse und kein Nothadressat, sondern nur die eine Adresse des Trassaten, also nur dieser eine Adressat da. Den Nothadressanten (den Antragsteller) verschweigt der Wechsel gänzlich, denjenigen, für dessen Rechnung der Antrag geht, deutet er nur an, benennt ihn nicht. In der unechten Nothadresse liegt keine neue Tratte, nur ein neuer Deckungsverpflichteter tritt zu der Tratte hinzu, welche im Übrigen dieselbe bleibt. Es liegt nur eine Tratte [4]), aber für Rechnung Mehrerer gezogen, vor [5]). Die Form des Ac-

3) Vergl. unten §. Nothadresse.

4) Mit einer solchen Tratte für eigene und fremde Rechnung ist nicht zu verwechseln eine von zwei Personen als Mittrassanten unterschriebene Tratte, auf einem solchen Papier stehen zwei Tratten, jede für eigene Rechnung gezogen.

5) Dieses kann auch noch so vorkommen, daß eine Tratte nicht für eigene und fremde, sondern für mehrfache fremde Rechnung geht. So wenn einer für fremde Rechnung gezogenen Tratte eine unechte Nothadresse für Rechnung eines Andern, welcher nicht der Trassant ist, beigefügt ist.

ceptes anlangend, so bezeichnet der Trassat, wenn er nicht so acceptirt, wie trassirt, sondern wie nothadressirt ist, dieses durch einen Zusatz, wie durch sopra protesto oder S. P. — 3. Gegen einen Andern, als den Trassanten oder den Dritten, für dessen Rechnung die Tratte gezogen ist, hat der Trassat, wenn er die Tratte trassirtermaaßen (nicht also intervenirend) zahlt, das Recht auf Deckung nicht, und gegen sie hat er für dieses Recht keine Wechselklage. Daß er sie auf sich indossiren läßt, also auch Indossatar wird, ändert hieran nichts. Denn das Recht des Indossatars, wenn auch gegen alle Vormänner zustehend, geht auf die Regreßsumme und setzt die Nichtzahlung der Wechselsumme voraus, während das Recht auf Deckung auf der Zahlung der Wechselsumme, also darauf, daß das Regreßrecht nicht existirt, beruht.

§. 196.

Die Wechselreiterei.

Wechselreiterei [1]). Wer Credit hat und Geld braucht, kann sich dieses verschaffen durch Wechselreiterei. Er trassirt auf Credit für baare Valuta, und macht die Deckung dem Trassaten durch die Valuta einer neuen Tratte, welche entweder er zieht oder dieser Trassat zieht. Der Wechselreiter verschafft sich also das Geld durch eine Tratte, und die dauernde Benutzung desselben durch eine neue Tratte oder mehrere neue Tratten. Man kann daher die Grundtratte und die Deckungstratten unterscheiden. Die Wechselreiterei ist nur dann unehrlich, wenn dem Credit, der dabei benutzt wird, keine Creditwürdigkeit unterliegt,

1) Am besten, mit Beispielen und Coursberechnungen Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 83—86. Bd. 2. S. 155—163. 166. 167. Ein anderes Beispiel hat Bleibtreu Handelswissenschaft. S. 168. 169.

und benachtheiligend, wenn sie, entdeckt, creditlos macht, oder wenn sie kostspielig wird. Sie ist also nicht an und für sich, sondern nur unter Umständen verwerflich. Juristisch hat sie nichts Besonderes. Betrieben kann sie so werden, daß entweder nur der Wechselreiter um sie weiß, oder mit Hülfe eines Wissenden, oder mit Hülfe mehrerer Mitwissenden. Mancher ist ein Helfer, ohne es zu wissen. Es giebt drei Verfahrungsarten. 1. Erste Art. Der Wechselreiter trassirt auf Credit und begiebt die Tratte gegen baare Valuta. Also er zieht und begiebt die Grundtratte. Nun hat er das Geld. Bevor die Deckung für diese Grundtratte fällig wird, begiebt er eine neue Credittratte gegen eine Valuta, welche dienlich ist, diese Deckung zu beschaffen. Will oder kann er die Deckung dieser zweiten Tratte nicht aus seinem Vermögen bestreiten, so kann er, bevor diese Deckung fällig wird, eine dritte Tratte begeben, um sie mit der Valuta, die er für diese erhält, zu beschaffen, und kann so mit einer vierten, fünften, und mit weiteren Tratten in der Wechselreiterei fortfahren. 2. Zweite Art. Der Wechselreiter zieht und begiebt die Grundtratte. Also zieht auf Credit und giebt ab gegen Baares. Nun hat er das Geld. Bevor die Deckung für die Grundtratte fällig wird, trassirt auf ihn der Trassat, und begiebt diese neue Tratte gegen eine Valuta, welche zu jener Deckung ausreicht. Diese zweite Tratte ist gedeckt, denn sie ist auf Schuld gezogen. Der Trassat, der Wechselreiter, welcher diese Tratte zu zahlen hat, kann nun in der Wechselreiterei fortfahren, indem er wiederum eine Tratte auf seinen Helfer abgiebt, um mit der für sie erhaltenen Valuta die Zahlung der Wechselsumme zu bestreiten, und diesen auffordert, für die ihm gebührende Deckung wieder-

um auf ihn, den Wechselreiter, bevor sie fällig wird, zu ziehen. Und so weiter, so lange es beiden gefällt und möglich ist. 3. Dritte Art. Es sind im Folgenden sämmtliche Helfer als Mitwissende gedacht. Der Wechselreiter, der F., zieht und begiebt die Grundtratte. Nun hat er das Geld. Bevor diese Grundtratte fällig ist, giebt der Trassat, der G., eine Tratte auf den H. ab, und zahlt mit der für diese erhaltenen Valuta die Wechselsumme. Bevor diese zweite Tratte fällig ist, giebt der Trassat, der H., eine Tratte auf den Wechselreiter, den F., ab, und zahlt mit der für diese dritte Tratte erhaltenen Valuta die Wechselsumme der zweiten. Der Wechselreiter giebt nun vielleicht, um die Wechselsumme dieser dritten Tratte zu zahlen, wiederum eine Tratte ab auf den G. oder den H., vielleicht jetzt absichtlich auf den H., und dieser zieht wieder auf den G. oder den F. Statt zweier Helfer werden oft mehrere beigezogen, so daß der H. auf den J., der J. auf den K. und erst der K. auf den F. zieht. Also oft ein großer Kreis. Wer so dem Einen hilft, dem wird auch wieder geholfen, es ist bald Folge, bald Voraussetzung, bald Bedingung. So ruft die Wechselreiterei des Einen mehrere Wechselreiter hervor. 4. Es versteht sich, daß der Wechselreiter die drei erwähnten Verfahrungsarten bei einer Grundtratte mit einander verbinden kann. Wenn mehrere sich gegenseitig aushelfende Wechselreiter da sind, so sind bei den Tratten, welche dem Einen zu dem Gelde und dessen dauerndem Genuß verhelfen, nicht immer sie alle, sondern zuweilen nur einige von ihnen betheiligt. Eine Grundtratte mit den ihr dienenden Deckungstratten bildet eine Wechselreiterei. Ein Wechselreiter hat oft mehrere Wechselreitereien im Gange.

Achter Abschnitt.

Die Acceptation.

Quellen und Zeugnisse.

Hamburger Statut.	v. 1603. Art. 1. 5. 6. 8.
Dänisch-norweg. W.O.	v. 1681. §. 5. 6. 9. 11.
Leipziger W.O.	§. 8. 9. 13.
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 5—8. 10. 13.
Braunschweiger W.O.	Art. 11. 16. 19. 20. 24.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 5. 9. 10. 29.
Nürnberger W.O.	Cap. II. §. 10. IV, 1.
Jeversche W.O.	§. 12. 13.
Churpfälzische W.O.	Art. 13. 15. 35. 41.
Gothaische W.O.	§. 1. 3. 5.
Schlesische W.O.	Art. II. §. 3. IV, 1. 2. XI, 1. XII, 5. XXIX, 2.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 12—14. 32. 33. 38.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. IV, §. 1. 2. 4—7. 10.
Altenburger W.O.	Kap. II. §. 4. 5.
Rudolstädter W.O.	§. 7.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 18. 19.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 5. 9. 10. 28.
Augsburger W.O.	Kap. III. §. 9. 11—13. 15. 22.
St. Gallener W.O.	Tit. III. §. 1—3. 5. 7.
Baierische W.O.	§. 5. 13.
Botzener Satzungen.	§. 68. 72.
Preußisches L.R.	§. 963—1005. 1107. 1108. 1132. 1133.
Cöthensche W.O.	Art. 43—46.
Türkischer Ferman	v. 1803. (Zim. I, 2. S. 247.)
Züricher W.O.	§. 5. 6.
Code de commerce.	Art. 117. 121—125.

Rheinisches Hgb.	Art. 117. 121—125.
Badisches Handelsrecht.	Satz 117. 121—125a.
Baseler W.O.	§. 5—7. 10. 12.
Weimarsche W.O.	§. 64—78. 84. 118. 119. 155.
Codice p. l. d. S.	Art. 116. 120—124.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 62—76. 82. 116. 117. 153.
Regolamento.	Art. 111. 115—119.
Hannoversche W.O.	§. 17—19. 24.
Dessauische W.O.	§. 35. 54. 57. 58. 60. 61. 84. 94.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 19. 21. 22. 24. 26. 60.
Rostocker W.O.	§. 3. 4.
Codigo de comercio.	Art. 455—463.
Waadtländer W.O.	Art. 7. 9. 12—15. 18. 19. 42.
Russische W.O.	§. 38—41.
Codigo commercial.	Art. 333—336. 340. 365. 369.
Wetboek.	Art. 110. 112—115. 119. 144. 148. 167.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 51—88.
Bremer W.O.	Art. 31—37. 43. 92.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 12—14. 32. 33. 46.
Hamburger Entwurf.	Art. 15. 16. 18. 19. 21. 53. 60. 67.
Würtemberger Entwurf.	Art. 587. 596—609. 617. 618. 621. 622.
Braunschweiger Entwurf.	§. 29. 36. 38. 39.
Sächsischer Entwurf.	§. 61. 95—107.
Preußischer Entwurf.	§. 21—23. 42. 85. 86.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 27. 28. 62—65.

§. 197.

Einleitung.

Die Acceptation [1]). Die Acceptation, d. h. das Versprechen, die Wechselsumme zu zahlen, enthält zweierlei 1. die Übernahme des Zahlungsauftrages,

1) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 7—120. — Ascher. Bd. 3. Heft. 1. S. 40. Acceptation nach englischem Recht.

2. ein Summenversprechen, also ein Wechselversprechen. Es ist daher zu unterscheiden die Acceptation als Übernahme des Zahlungsauftrages, und die Acceptation als Wechselversprechen. Der Acceptation geht vorauf die Präsentation zur Acceptation. Die Acceptation ist ein Recht, zuweilen eine Verpflichtung des Trassaten. Für das Wechselversprechen ist zu unterscheiden die Form des Acceptes, und die Form des Acceptationsvertrages, so wie ferner die Natur und der Inhalt des Acceptationsvertrages. Endlich ist bedeutend die Wirkung der Acceptation.

§. 198.

Übernahme des Zahlungsauftrages. Das Wechselversprechen.

I. Die Acceptation enthält, außer dem Wechselversprechen, die Übernahme des Zahlungsauftrages [1]). Sie ist ein wörtliches Ja des Trassaten auf den ihm vom Trassanten ertheilten, in dessen Namen vom Wechselnehmer überbrachten Zahlungsauftrag. Die Acceptation ist eine Übernahme des Zahlungsauftrages, zunächst dem Trassanten gegenüber, sodann auch dem Wechselnehmer

1) Gänzlich anderer Meinung ist Einert W.R. Er behauptet, daß in der Tratte nie ein Mandat des Trassanten an den Trassaten liege, sondern daß dieses im Avisbrief enthalten sei (S. 93. 94.), daß die Acceptation keine Verbindlichkeit zwischen dem Trassanten und dem Trassaten begründe (S. 153. §. 34. bis S. 154. Z. 2 und S. 155. Z. 3. bis Z. 18). Die für diese Behauptung geltend gemachten Gründe sind nicht beweisend; man bedenke auch, daß oft gar kein Avis vorkommt, ferner die Formeln: ohne Bericht, und: laut oder ohne Bericht; die Behauptung ist nicht weiter durchgeführt, was auch ohne Inconsequenz nicht möglich ist; auch widerspricht ihr S. 231. Z. 8. v. u. bis S. 232. Z. 5. und S. 342. Z. 23—31. und S. 343. Z. 20—24.

gegenüber. 1. Dem Trassanten gegenüber. Die Acceptation begründet einen Mandatsvertrag zwischen dem Trassanten und Trassaten. Aus derselben hat der Trassant ein Recht gegen den Trassaten, daß er den nun übernommenen Auftrag ausführe, und ist dieses nicht geschehen, auf das Interesse. Aus derselben ist auch der Trassat gegen den Trassanten berechtigt. Übrigens liegt in der Acceptation zuweilen eine wiederholte Übernahme des Zahlungsauftrages, wenn dieser nämlich bereits früher übernommen worden ist, wie durch bejahende Beantwortung des Avisbriefes. Aber der Mandatsvertrag, auf gerade diese Tratte geschlossen, wird am leichtesten bewiesen durch die Acceptation. 2. Auch dem Wechselnehmer gegenüber ist die Acceptation eine Übernahme des Zahlungsauftrages. Das heißt, der Acceptant verspricht diesem nicht schlechtweg, sondern wenn und wie ihm vom Trassanten aufgetragen sei, also mit Heranziehung der Übernahme des Zahlungsauftrages in das Wechselversprechen. II. Die Acceptation enthält, außer der Übernahme des Zahlungsauftrages, ein Wechselversprechen. Also ein Summenversprechen, also einen Wechselvertrag. Auf diesen deutet recht eigentlich das Wort: Accept, Wechselaccept [2]). Das Summenversprechen giebt der acceptirende Trassat dem Wechselnehmer. Dieser hat aus der Acceptation ein eigenes Recht auf die Zahlung. Insofern kann man die Acceptation ein selbstständiges Versprechen des Trassaten nennen [3]). Das Accept, da es ein Summenversprechen ist, ist unabhängig von dem Deckungsverhältniß und dem Valutaverhältniß.

2) Es wird aber auch für die Acceptation überhaupt gebraucht.

3) Nur nicht in so fern, als verspräche der Acceptant unabhängig von dem Auftrag, also namentlich von dem Daseyn des Auftrages.

§. 199.

Präsentation zur Acceptation.

Die Präsentation zur Acceptation [1]) ist der unter Vorzeigung der Tratte geschehende Antrag, sie zu acceptiren. I. Sie geschieht zunächst dem Trassaten. Sie kann aber auch einem Stellvertreter desselben geschehen, welcher ausdrücklichen oder stillschweigenden Auftrag des Trassaten, für diesen zu acceptiren, hat. II. Recht zur Präsentation. Die Präsentation zur Acceptation kann von jedem beliebigen Inhaber der Tratte geschehen [2]), denn der Acceptant verspricht und zahlt doch nur in Gemäßheit des Trattenauftrages, also dem Wechselnehmer, nicht dem Präsentanten als solchem [3]). Einige Wechselordnungen kennen eine für den Protest wegen Nichtacceptation zu frühzeitige Präsentation zur Acceptation [4]). III. Verpflichtung zur Präsentation [5]). Die Präsentation, Versendung, zur Acceptation wird zuweilen durch Vertrag übernommen, entweder vom Trassanten, oder vom Remittenten. Sie muß dann so bald als möglich, mit erster Post, geschehen. Fehlt es an einer Beredung, so ist 1. nach einigen Wechselordnungen die Präsentation Pflicht des Remitten-

---

1) Daniels W.R. S. 216—227. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 186—220. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 72—124.

2) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 75—77.

3) Unrichtig stellt es Daniels W.R. S. 219.

4) Vgl. den folgenden §. letzte Bemerkung.

5) Bender W.R. Bd. 1. §. 324. S. 331—339. Pöhls W.R. Bd. 1. §. 256. S. 171—180. S. 184. 186. §. 261a. S. 192—194. §. 263. S. 218—220. Daniels W.R. S. 201—207. 153. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 614—619. 623—641. Siegel corp. jur. camb. Th. 2. Parere 29. 30. 31.

ten [6]), und sie muß dann, die Wechselordnungen zerfallen hier in zwei und nicht mehr Classen, entweder sobald als möglich, oder entweder zu oder binnen einer fest bestimmten Zeit, welche in den Wechselordnungen verschieden, oft mit Unterscheidungen, bestimmt ist, geschehen [7]). Eine andere, schwankende Zeitbestimmung, welche zu Zweifel und Streit über die Rechtzeitigkeit der Präsentation Anlaß geben kann, ist mit dem Geiste des Wechselrechts, das überall pünktliche Erfüllung aller Verbindlichkeiten verlangt, und daher auch die Zeit der Erfüllung bei allen präcise bestimmt, unvereinbar. Danach sind die Wechselordnungen zu verstehen [8]). Wenn der Tag, an welchem

---

6) Nicht nur bei Sichtwechseln (Daniels W.R. S. 204—206), damit der Traffant und die Vormänner nicht zu lange über das Schicksal des Wechsels in Ungewißheit bleiben, und der Traffat, der zur Zahlung bereit ist, diese endlich leisten könne, sondern auch bei anders fälligen Wechseln.

7) Sobald als möglich (sogleich, sofort, unverzüglich, ohne Verzug, ungesäumt, mit erster, nächster, Post, mit erster oder zweiter Post); sobald der Wechsel am Zahlungsort angekommen ist; 14, 15, 30, 40, 60 Tage, 6, 8, 18 Monate, 1 Jahr, 2 Jahre a dato. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 95—97. S. 617—619. 623—633.

8) Die bei Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 619. angeführten sechs Wechselordnungen, nach welchen zwar nicht sofortige, aber doch baldige Einsendung zum Accept erfordert werde, die frankfurter, hamburger, leipziger, österreichische, preußische, würtembergische, sind mißverstanden. Die frankfurter §. 27: „Die . . . . Wechselbriefe ist derjenige, der solche eingehandelt, sogleich zur Acceptation zu senden nicht verbunden, es sey dann, daß der Abgeber sich solches ausdrücklich ausbedinge, welchenfalls derjenige, so den Brief nimmt, solche Bedingung zu erfüllen und die Acceptation gleich zu suchen schuldig ist, ..." verneint nicht das eine Wort: sogleich, sondern den ganzen Pas-

die Präsentation zur Acceptation beschafft werden muß, ein

---

sus: sogleich zur Acceptation zu senden, und ist dahin zu verstehen, daß der Inhaber überhaupt nicht verpflichtet sey, den Wechsel zur Acceptation zu senden. Dafür spricht die Grundansicht der Wechselgesetzgebung, welche bei der Frage über diese Verpflichtung entweder das Interesse des Wechselnehmers im Auge hat, wo sie dann es seinem Ermessen anheim giebt, ob er die Präsentation vornehmen will, oder nicht, oder des Wechselgebers, wo es dann aber nicht genügt, nur die Verpflichtung auszusprechen, sondern auch eine genau und nicht schwankend bestimmte Zeit der Präsentation festgesetzt werden muß, damit die Durchführung der Regreßklage nicht in den meisten Fällen wegen mangelnder Liquidität unmöglich wird. Danach theilen sich die Wechselordnungen hinsichtlich dieser Präsentation in zwei Classen: die eine enthebt den Wechselnehmer aller Verbindlichkeit, die Acceptation zu beschaffen, die andere verpflichtet ihn, die Präsentation zu einer fest bestimmten Zeit, durch welche mehrentheils eine sofortige Präsentation vorgeschrieben ist, vorzunehmen. Enthebt eine Wechselordnung der sofortigen Präsentation, ohne die Zeit der Präsentation anderweitig zu fixiren, so will sie zu dieser gar nicht verpflichten. Weitere Gründe für diese Meinung der frankfurter Wechselordnung liegen in dieser selbst, in der übrigen Fassung, und in dem Gedankengang des §. 27. Auch ein von der Handelskammer zu Frankfurt ertheiltes Gutachten vom Jahr 1833. erklärte diesen §. dahin, daß der Wechselnehmer, in Ermangelung einer ihm deshalb gemachten Bedingung, keineswegs zur Besorgung der Acceptation verbunden sei, und bemerkte, daß damit auch die in Frankfurt allgemein herrschende Üsance übereinstimme. Das göttinger Spruchcollegium verwarf daher in Sachen W. contra B. den einem Regreßanspruch Mangel Zahlung vom Indossanten entgegengestellten Einwand, daß der Indossatar die Tratten nicht zuvor zur Acceptation versandt habe, welcher nach dem frankfurter Recht zu prüfen war. Die andern fünf Wechselrechte verlangen sämmtlich die Versendung nur so, daß der Wechsel am Verfalltag kann eincassirt werden, reden also nur von der Zeit der Präsentation zur Zahlung, und schreiben

Feiertag ist [9]), so gilt das oben bei der Präsentation zur Zahlung Bemerkte [10]). 2. Ohne bestimmte Vorschrift des Particularrechts ist der Remittent nicht verpflichtet, den Wechsel zur Acceptation zu präsentiren [11]), der Wechsel mag Tag-, Dato-, Sicht-, oder Usowechsel seyn, auch nicht wenn der Wechsel bereits am Zahlungsort angekommen ist. Dafür ist das freilich kein Grund, daß der Remittent, Wechselnehmer, in der freien Benutzung, besonders der Übertragung des Wechsels nicht gehindert werden dürfe, denn das fragt sich eben. Der Grund ist aber dieser. Des Wechselnehmers Verpflich-

---

eine vorherige Präsentation zum Accept gar nicht vor. Interessant zur Erklärung der frankfurter Wechselordnung ist die Fassung der österreichischen Wechselordnung Art. 35: „die Wechselbriefe . . . soll man nicht schuldig seyn, sofort . . . an den Ort, wohin solche lauten, zu schicken, sondern . . . . es ist genug, wann solche nur bei dem stipulirten Verfalltag am tractirten Ort zur Präsentation kommen, und die Zahlung gefordert .... wird."

9) Vgl. besonders hinsichtlich der Wechselordnungen Treitschke Encyclopädie Bd. 2. S. 97 — 101.

10) Eine andere Meinung geht dahin: Wenn der Tag ein Feiertag des Wechselnehmers ist, so ist es seinem Gewissen zu überlassen, ob er die Präsentation durch einen Andern beschaffen will, er ist also berechtigt zu präsentiren, verpflichtet dazu kann er nicht erachtet werden. Ist eine Firma zur Präsentation verpflichtet, welche mehrere Gesellschafter mit verschiedenen Feiertagen hat (Juden und Christen, Catholiken und Protestanten), dann sind die Gesellschafter, da sie solidarisch handeln können, vielleicht nicht sämmtlich verhindert, und daher kann das Aufschieben der Präsentation der Firma präjudiciren. Cropp Gutachten. S. 46—49.

11) Mit diesem Resultat ist einverstanden Einert W.R. S. 161. Z. 5. v. u. bis S. 162. Z. 5. v. u., S. 186. Z. 1. v. u. bis S. 187. Z. 15. S. 203. Z. 19. bis zu Ende der Seite.

tung kann sich nur nach dem Inhalt des in der Tratte enthaltenen Auftrages bestimmen, dieser geht aber nur auf Zahlung, nicht auf Acceptiren. Der Begebungsvertrag enthält kein Versprechen für den Fall der Nichtacceptation, mithin kann die Präsentation, um das Accept zu erwirken, nicht zu den Verpflichtungen, richtiger Bedingungen des Wechselnehmers gehören. Von diesem Resultat ist um so weniger abzugehen, weil die Lage des Wechselnehmers, dem ein acceptirter Wechsel abhanden kommt, gefahrvoller ist; weil die Präsentation zum Accept ein Mißtrauen in den Credit des Trassanten oder die Redlichkeit des Trassaten zeigt; weil sie dem Trassanten nicht nützt, sondern durch den nun möglichen Regreß Mangel Annahme eher lästig wird; selbst wenn gemeinrechtlich, oder wo particularrechtlich dem Trassanten eine Wechselklage gegen den Acceptanten zusteht, ist doch der Wechselnehmer nicht verpflichtet, sein Interesse dem des Trassanten soweit nachzusetzen, daß er diesem positive Vortheile zu verschaffen sucht, zumal da deren Realisirung den Fall voraussetzt, quem nefas est supponere, daß der Trassat zwar acceptiren, aber sein Accept nicht honoriren werde. Der Wechselnehmer darf also, wie es sein Interesse erheischt, die Präsentation beschaffen oder unterlassen.

§. 200.

Recht und Verbindlichkeit zu acceptiren.

I. Der Trassat darf acceptiren. Die Acceptation ist zwar nach den Worten der Tratte eine Überschreitung des nur auf Zahlung lautenden Auftrages, aber der eigenthümliche Geschäftsverkehr ergiebt als Meinung des Trassanten, daß der Trassat zahlen solle, und, wenn es verlangt

werde, versprechen dürfe [1]). II. Verpflichtet zu acceptiren ist der Trassat, er möchte denn die Acceptation versprochen haben, nicht. 1. Das Versprechen, acceptiren zu wollen, kann der Trassat dem Trassanten oder dem Wechselnehmer gegeben haben. Er ist aus demselben zur Acceptation, und im Entstehungsfall zur Leistung des Interesse, aber nicht nach Wechselrecht [2]), da der Anspruch erst aus einer Vorberedung des Wechselvertrages, aus dem Wechselschluß hervorgeht, verpflichtet. Das Versprechen, schlechtweg gegeben, enthält keineswegs die Bedingung: rebus sic stantibus [3]). Wegen mangelnder Deckung kann der Trassat die Acceptation nur dann weigern, wenn er das Versprechen dem Trassanten, der für eigene Rechnung zog, gegeben hat, es ist die Einrede nicht erfüllten Vertrages [4]). Nicht aber, wenn er es einem Trassanten, der für fremde Rechnung zog, oder dem Wechselnehmer gab, denn in beiden Fällen kann das Versprechen, zu acceptiren, nicht weniger bindend seyn, als das, zu zahlen, nämlich die Acceptation [5]). 2. Ist ein Acceptationsversprechen nicht gegeben worden, so ist der Trassat nicht verpflichtet zu acceptiren. Auch nicht a. wenn er Schuldner des Trassanten ist [6]), doch weichen

---

1) Vgl. oben Bd. 1. §. 123. und Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 353—357.

2) Anders hamburger W.O. Art. 6. Vgl. das hamburger Statut von 1603. Art. 5.

3) Die entgegenstehende Behauptung Benders W.R. Bd. 1. S. 433. 434. bedarf allerdings der Begründung.

4) Vgl. oben Bd. 1. §. 116. Note 9.

5) Cropp Gutachten. S. 71—73.

6) Bender W.R. Bd. 1. S. 427. 428. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 52. 53.

Particularrechte ab; auch nicht b. wenn er Wechselschuldner des Trassanten ist [7]), daher die Acceptation auch eines Rückwechsels freiwillig ist; auch nicht c. wenn es zwischen ihm und dem Trassanten fortwährend Gebrauch war, daß dieser seine Forderungen an ihn durch Wechsel entnahm [8]); auch folgt die Verpflichtung nicht d. aus der Annahme der Deckung, wenn nicht in dieser Annahme ein stillschweigendes Versprechen der Acceptation liegt; und noch viel weniger e. aus dem bloßen Daseyn der Deckung. III. Der Trassat braucht, wenn er nicht acceptiren will, seine Gründe nie anzugeben [9]). Selbst sich zu erklären, ob er acceptiren wolle, oder nicht, ist er nicht verpflichtet [10]), das heißt [11]), der Wechselinhaber kann die fehlende Erklärung nicht anders behandeln, als daß er eben die Acceptation nicht hat. IV. Zeit der Acceptation. Die Frage: wann die Acceptation geschehen müsse? ist vielsinnig. 1. Aus einem Acceptationsversprechen ohne dies kann sie statim verlangt werden. 2. Ohne ein solches ist sie freiwillig, muß aber, will der Trassat ganz sicher

---

7) Bender W.R. Bd. 1. S. 428. 429.

8) Dieß soll nach Pöhls W.R. Bd. 1. S. 221. releviren. Allein aus diesem Umstand folgt nicht an sich die Verpflichtung zu acceptiren, sondern nur dann, wenn durch Hinzutreten anderer Umstände ein stillschweigendes Acceptationsversprechen in ihm zu finden ist.

9) Anderer Ansicht auf verschiedene Weise: Bender W.R. Bd. 1. S. 447. lit. d. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 224. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 110. 111.

10) „Kann seyn, kann nicht seyn, kann doch seyn".

11) Diesen Zusammenhang übersieht Pöhls W.R. Bd. 1. S. 221, wenn er die Frage eine leere, müssige nennt.

gehen, vor der Verfallzeit geschehen [12]). 3. Die Frage in dem Sinn: wie lange muß der Wechselinhaber auf die Acceptation warten, ehe er wegen Nichtacceptation protestiren darf? ist in den Wechselordnungen verschieden beantwortet [13]).

§. 201.

Form des Acceptes.

Das Wechselversprechen des Trassaten, des Acceptanten, beruht auf einem *Wechsel* und einem *Wechselvertrage* des Trassaten. Der Wechsel heißt das *Accept*, der Wechselvertrag heißt der *Acceptationsvertrag*. Der Wechsel, wie der Wechselvertrag, hat seine Form. Die *Form des Acceptes*, also des Wechsels, ist folgende. I. *Gemeinrechtlich*. Der Acceptwechsel setzt eine Tratte voraus. Er ist ein Wechsel im Anschluß an eine Tratte. Der Acceptant will die Erfüllung des Zahlungsauftrages dem Wechselnehmer versprechen. *Daher genügt ein Ja auf der Tratte unterschrieben vom Trassaten*. Dann ist *sein* Versprechen und dessen *Inhalt* da. Daß es ein *dem Wechselnehmer* gegebenes Versprechen seyn soll, ist zwar nicht ausgesprochen. Dieser Sinn beruht aber auf einem unzweifelhaften Rechtssatz des Gewohnheitsrechts und ist in allen Wechselordnungen schlechtweg oder in seinen Consequenzen anerkannt [1]). Daß es ein *Wechselversprc-*

12) Nach Verfall etwa gegen Caution des Wechselinhabers. Vgl. von *Weissenek*. Bd. 2. §. 250.

13) Frankfurter W.O. von 1666. §. 8. und 1739. §. 13. 14. *Treitschke* Encyclopädie. Bd. 1. S. 111—118. *Einert* W.R. S. 184. Z. 10. bis S. 200.

1) Man hat hierfür auch eine Deduction geltend gemacht. Vgl. oben Bd. 1. §. 125. No. 2.

chen ist, obgleich dem Ja das Wort Wechsel nicht beigefügt ist, ergiebt sich von selbst daraus, daß es unzweifelhaft ein Summenversprechen seyn soll, und ein solches nur als ein Wechselversprechen gültig ist. Es genügt, genauer gefaßt, eine schriftliche Bejahung des Trassaten. Dieses Dreifache ist weiter zu erörtern. 1. Die Bejahung. Das Accept kann soweit in einer beliebigen Form [2]), das heißt in beliebigen Worten, welche den Sinn der Bejahung haben, ausgedrückt (ausgestellt) werden. Gewöhnlich sind die Worte: angenommen, oder: acceptirt, auch die Buchstaben: acc. Es können auch andere Worte gewählt werden, welche im Zweifel gegen den Trassaten auszulegen sind, um nicht als nutzlos zu gelten. Daher ist das Wort: gesehen, oder: visa, oder: vu [3]), oder: gut für . . . ., so wie das bloße Aufsetzen des Namens auf die Tratte ohne weitere Erklärung [4]) für ein Accept zu nehmen. Daher enthält ein Buchstabe kein Accept [5]). Die Stelle des Acceptes auf der Tratte ist gleichgültig, gewöhnlich wird es unter die Adresse des Trassaten, oder quer über die Tratte geschrieben. 2. Eine schriftliche Bejahung. Das Accept auf der Tratte ist das gewöhnliche, bei Duplicaten auf einem Exem-

---

2) Preußisches L.R. §. 994. Die Vermerkung der Annahme ist an keine Form gebunden.

3) Mit Ausnahme von Nachsichtwechseln, wenn das Wort: gesehen, visa, vu, datirt ist. Es bezeichnet dann nur die Sicht zur Zahlung.

4) L. 1. §. 4. D. quod jussu (15. 4.)

5) Nicht nachzuahmen ist die cöthensche W.O. Art. 45: „Eine Acceptation wird vor gültig und vollständig gehalten, wenn der Acceptant nur die Feder deswegen ansetzet, und einen Buchstaben auf den Wechsel geschrieben hat." Auch deswegen?

plar. Es kann auch auf einer Wechselcopie stehen. Die Copie einer Tratte kann der Trassat schlechtweg acceptiren, doch läuft er dabei Gefahr [6]). Ohne Gefahr acceptirt er mit der Clausel: „von dieser Copie acceptire ich das Original." Dieß ist gemeinrechtlich gültig, und singulär ist der Satz: er könne nur zu Ehren eines Originalindossanten, oder bedingt dahin acceptiren, daß er von dieser Copie das Original auf erfolgte Vorzeigung acceptiren werde [7]). Das Accept kann auch stehen in einer andern separaten Urkunde [8]), wie etwa einem Briefe [9]), nur muß erhellen, daß das Accept zu dieser fraglichen Tratte gehört, also die letztere genau beschrieben seyn, und daß hiemit das Accept, nicht ein bloßes Versprechen des Acceptes da seyn soll. Viele Wechselrechte verlangen schriftliche Acceptation auf dem Wechsel [10]). Das Accept ist nothwendig ein schriftliches, es giebt weder stillschweigende noch mündliche Wech-

6) Denn er muß gegen Auslieferung nur der Copie zahlen, kann aber seinen Anspruch auf Deckung gegen den Trassanten nicht anders verfolgen, als wenn er diesem das Original ausliefert, weil dieser sonst Regreß mit dem Original zu fürchten hat.

7) Diesen Satz hat als gemeines Recht: Martens Grundriß. §. 90., und wie dieser wörtlich die hannoversche W.O. §. 18., welche Bender W.R. Bd. 1. S. 383. Note b. total entstellt.

8) Physische Cohärenz verlangt mit Unrecht Bender W.R. Bd. 1. S. 386.

9) Bender W.R. Bd. 1. S. 385. Note e. f. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 233.

10) Hamburger W.O. Art. 18. — Altenburger W.O. Kap. II. §. 4. — Würtemberger W.O. von 1759. Cap. IV. §. 19. — Code de com. Art. 122. — Hannoversche W.O. §. 17. — Dänische W.O. §. 24.

sel, also auch nicht solche Accepte[11]). Einzelne Particularrechte wissen von einer stillschweigenden und einer mündlichen Acceptation. a. Stillschweigende Acceptation[12]). Eine solche ist für den Wechselproceß ohne alle Bedeutung. Als eine solche kann das bloße Zurückhalten des Wechsels nicht gelten[13]), es verpflichtet aber zum Schadensersatz[14]). Nach manchen Particularrechten gilt das Behalten über Nacht, schlechtweg oder nach vorhergegangener Abforderung des Wechsels, für eine stillschweigende Acceptation[15]). b. Mündliche Acceptation[16]). Eine solche kann nur dann eine wechselrechtliche Verpflichtung erzeugen, wenn sie durch eine öffentliche Urkunde beurkundet ist[17]). 3. Eine schriftliche Bejahung des Trassaten. Eine eigenhändige des Trassaten ist nicht nothwendig, es genügt die eines dazu berechtigten Institors oder Mandatars, eines Procuristen. Der Präsentant wird von diesem Nachweisung der Bevollmächtigung, der Wechselprocura, verlangen, wenn die

11) Nach dem Reichsschluß von 1671. §. 5. soll „die Acceptation zur Verhütung vieler Irrung und weitläuftiger Processe schriftlich geschehen, jedoch daß es wegen der mündlich acceptirten Wechselbriefe bei den Rechten und Observanz sein Bewenden habe". Er ist aber nicht publicirt worden.

12) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 92—95.

13) So auch österreichische W.O. Art. 10.

14) Code de commerce. Art. 125.

15) Bremer W.O. von 1712. Art. 21. Hamburger W.O. von 1711. Art. 7. (Dazu Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 131. 132. und Trummer im Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. S. 153—157. Das hamburger Statut von 1603. Art. 6. hat: drei Börsenzeiten). — Preußisches L.R. §. 993.

16) Bender W.R. Bd. 1. S. 387—389.

17) So auch weimarsche W.O. §. 69.

letztere nicht aus dem Zusammenhang der Umstände erhellet. Die Rechtswirkung des Procuraacceptes bestimmt sich nach allgemeinen Grundsätzen [18]). Daher darf der Procurist das Accept nicht schlechtweg auf seinen Namen stellen, wenn es als ein Accept des Trassaten gelten soll [19]). Die schriftliche Bejahung des Trassaten bedarf mithin immer der Unterschrift (der eigenhändigen oder durch Procura) des Trassaten. So auch die Wechselordnungen [20]). Der Acceptant fügt zuweilen dem Accept einen trockenen Stempel, der seine Firma enthält, bei. II. Nach einzelnen Particularrechten ist dem Accept wesentlich das Datum, d. h. ein Zeitdatum. Und zwar nach einigen bei allen Wechseln [21]), nach andern bei Nachsichtwechseln [22]). III. Eine Vorsichtsmaaßregel ist es, die gezogene und acceptirte Summe in dem Accept wiederum anzugeben. Ist die acceptirte Summe von der gezogenen Summe verschieden, so entscheiden, wenn sie kleiner ist, als diese, die Regeln über die beschränkte Acceptation, ist sie größer, so haftet der Acceptant für diese größere Summe [23]). Vorsichtig ist es ferner, die acceptirte Summe

---

18) Vgl. oben die ganze Lehre vom Institor. Bd. 1. §. 20—33.

19) Vgl. oben Bd. 1. §. 27. Note 24. 25.

20) Hamburger W.O. Art. 8. — Würtemberger W.O. von 1759. Cap. IV. §. 19. — Frankfurter W.O. von 1666. §. 7. — Österreichische W.O. von 1763. Art. 16. — Hannoversche W.O. §. 17. — Code de com. Art. 122. — Dänische W.O. §. 24.

21) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 82. 83. §. 18. Beizufügen: Frankfurter W.O. von 1666. §. 7.

22) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 75—82.

23) A. M. ist Bender W.R. Bd. 1. S. 425. Allein das

mit Zahlen und mit Buchstaben anzugeben[24]). Ist die Angabe hier verschieden, so ist aus dem Wechsel selbst nur die kleinere Summe (denn die größere ist nicht liquid) anzusprechen, ohne Unterschied, ob eine der Summen mit der gezogenen, oder, wenn diese mehrfach, aber verschieden, angegeben ist, mit einer der gezogenen übereinstimmt, oder nicht.

§. 202.
Form des Acceptationsvertrages.

Das Wechselversprechen des Trassaten, des Acceptanten, beruht auf einem Wechsel, dem Accept, und einem Wechselvertrage, dem Acceptationsvertrage, des Trassaten. Die Form des Wechselvertrages ist das Geben und Nehmen des Wechsels, also hier des Acceptes Der Act des Gebens und Nehmens ist ganz formlos. Erst durch das Geben und Nehmen des Acceptes ist der Wechselvertrag vollendet, also da. Denn ohne das Haben eines Wechsels ist ein Recht aus einem Wechsel unmöglich. Der Präsentant zur Acceptation liefert dem Trassaten, der sich zu derselben bereit erklärt, die vorgezeigte Tratte aus, damit dieser das Accept auf derselben ausstelle. Die Form des Acceptationsvertrages ist sodann die, daß die mit dem Accept versehene Tratte gegeben und genommen wird. Es ist nicht die Tratte, sondern das Accept, dessen Geben und Nehmen relevirt. Das gegebene Accept, nicht das versprochene, auch nicht das ausgestellte begründet den Wechselvertrag. Danach kann

---

Accept ist für den Überschuß zwar nicht ein Acceptwechsel, aber ein eigener Wechsel.

24) Bender W.R. Bd. 1. S. 424. Note e. Der Fall von Tourton und Ravel.

der Trassat das vollständig ausgestellte Accept, bevor es gegeben und genommen ist, wieder ausstreichen [1]), es ist das keine Verletzung eines Wechselvertrages [2]). Die abweichende Bestimmung einzelner Particularrechte ist singulär [3]). Das Geben und Nehmen muß in der Absicht geschehen, den Wechselvertrag zu begründen. Diese Absicht bedarf aber nicht des Beweises. Das Geben und Nehmen bedarf auch nicht des Beweises, es genügt das Haben des Acceptes. Der Acceptant hat aber gegen den Wechselnehmer den Beweis frei, daß jene Absicht, oder das Geben und Nehmen fehle, es ist der Be-

---

1) Die Frage: ob er sein noch nicht eingehändigtes Accept einseitig wieder ausstreichen darf? (Für das Nein: Pöhls W.R. Bd. 1. S. 272—274. Für das Ja: Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 7. 8. 35—38.) heißt richtiger: welche Wirkung das Ausstreichen hat? Man kann sagen: weil in der Präsentation die Aufforderung zu versprechen liegt, so bedarf das Versprechen, die Acceptation, nicht noch erst einer hinterherigen Annahme, sondern enthält schon einen perfecten Vertrag, der nur zweiseitig aufgehoben werden kann; also ist das Ausstreichen, auch wenn der Wechsel noch nicht aus der Hand des Acceptanten gegangen, wirkungslos. Immer würde aber der Acceptant doch nur im ordentlichen Proceß belangbar seyn, weil zum wechselrechtlichen Verfahren ein unversehrtes Accept gehört. Allein es fehlt alle Haftung des Acceptanten, denn die Acceptation ist nicht vollendet, also noch kein Vertrag, bevor der acceptirte Wechsel dem Präsentanten ausgehändigt worden ist; wenn vorher das Accept ausgestrichen wird, so haben sich nur die Tractaten zerschlagen.

2) Übrigens ist in der Ausstellung des Acceptes auch nicht eine Übernahme des Zahlungsauftrages zu finden. Denn diese ist nicht isolirt, sondern nur mit dem Wechselversprechen beantragt worden.

3) Cöthensche W.O. Art. 45. (vgl. oben §. 201. Note 5.). Preußisches L.R. §. 997. 998. Dessauer W.O. §. 58. —

weis, daß mit ihm der Wechselvertrag, aus welchem er fordere, nicht geschlossen worden sei. Der Acceptationsvertrag ist nicht ein Vertrag durch Frage und Antwort [4]).

§. 203.
Natur des Acceptationsvertrages.

Der Acceptationsvertrag ist ein gegebenes und angenommenes Summenversprechen, durch Vermittelung eines Wechsels, weil nur ein Wechselversprechen ein gültiges Summenversprechen ist. Seine *Natur* ist eben die, daß er ein Wechselversprechen, d. h. ein *Summenversprechen* ist. Das Wechselversprechen des Acceptanten ist danach nicht ein Schuldversprechen. Es ist ein Summenversprechen ohne alles Gegenversprechen. Es liegt in dem Versprechen nur einer Summe, daß das Recht aus dem Accept unabhängig ist von dem der Begebung unterliegenden *Valutenverhältniß* und dem der Acceptation unterliegenden *Deckungsverhältniß*. Es dürfen die möglicherweise sehr verschiedenen unterliegenden Verhältnisse auch deshalb nicht herbeigezogen werden, um das Recht aus dem Accept, dem Wechsel, zu bestimmen, weil dieses Recht unter allen jenen Verhältnissen stets *dasselbe* ist [1]).

---

4) Man könnte geneigt seyn, die wortlose Handlung der Präsentation und das Accept in die Worte einer Frage und einer Antwort zu übersetzen. Die Frage: Versprichst Du mir, mir so viel da und dann zu zahlen? Die Antwort: Ich verspreche es. Es wäre eine stillschweigende oder eine mündliche Frage und eine schriftliche Antwort. Allein der Acceptationsvertrag wird begründet durch das Geben und Nehmen des Wechsels (des Acceptes), der Consens des Wechselnehmers liegt nicht in der Präsentation der Tratte, sondern in dem Nehmen des Acceptes.

1) Sie geben also keine Einrede gegen das Recht aus dem Accept; eben so wie bei der Delegation.

Daher ist die Acceptation nie mit dem constitutum zu vergleichen [2]), auch nie mit einer Bürgschaft [3]), wohl aber mit dem Summenversprechen des Delegaten, bei welchem das Deckungsverhältniß den Delegatar und das Valutenverhältniß den Delegaten nicht kümmert [4]). Auch ist es unrichtig, daß das Accept, wie überhaupt der Wechsel Papiergeld sei [5]), denn ein Wechsel ist nicht Geld, also auch nicht Papiergeld, auch ist es unrichtig,

---

2) So Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 12. Note 18. Eichhorn Privatrecht. §. 132.

3) Diese alte Ansicht (vgl. Bender W.R. Bd. 2. S. 230. 231.) ist neuerdings wieder von Einert W.R. S. 150. Z. 1—5. S. 180—183. der ganze §. 38. S. 183. §. 39. Z. 1—11. S. 343. Z. 10—14. geltend gemacht. Es heißt: Der Acceptant tritt als Bürge und Selbstschuldner in die Verbindlichkeit des Trassanten ein. Dieß ist aber durch die Ausführung nicht dargethan, und aus mehrfachen Gründen zu bestreiten. Besonders aus dem Grunde, weil der Acceptant etwas ganz Anderes verspricht, als der Trassant, nämlich er die Wechselsumme, dieser die Regreßsumme, und weil die Verbindlichkeit des Acceptanten ganz unabhängig ist von der Verbindlichkeit des Trassanten, denn sie besteht, wenn auch diese nicht besteht, z. B. der Trassant ist wechselunfähig, oder hat die Tratte begeben frei von Regreß. Auch widerspricht sich Einert, indem er behauptet (vgl. die folgende Note 5 und 6.), das Accept bilde ein Papiergeld und sei gar nicht ein Vertrag. Also Geld eine Bürgschaft? und ein Nichtvertrag eine Bürgschaft?

4) Vgl. oben Bd. 1. §. 131. Man lese einmal diesen ganzen §. 131. und denke statt Delegant, Delegat, Delegatar immer Trassant, Trassat, Wechselnehmer. Es ist auch dann jeder Satz richtig, und es ist tiefer und schärfer eingegangen, als in irgend einer Wechselordnung und irgend einer sonstigen Darstellung des Wechselrechts.

5) Über diese Meinung vgl. unten §. Natur des Begebungsvertrages. Ausführung Nro. 22.

daß die Verpflichtung des Acceptanten gar nicht auf einem Vertrage beruhe [6]). Die unterliegenden Verhältnisse sind zwar, wie bemerkt, von dem Acceptationsvertrag ausgeschlossen. Damit ist aber nicht gesagt, daß der Acceptant schlechtweg die Wechselsumme verspricht. Denn er verspricht sie auf den Grund eines ihm überbrachten Auftrages.

§. 204.
Inhalt des Acceptationsvertrages.

Der acceptirende Trassat verspricht nicht schlechtweg die Zahlung der Wechselsumme. Denn er verspricht sie auf den Grund und in Gemäßheit eines ihm überbrachten Zahlungsauftrages. Der in der Tratte enthaltene Zahlungsauftrag entspricht dem Begebungsvertrag, kraft dessen der Präsentant ihn dem Trassaten überbringt. Die Tratte ist so, wie sie ausgestellt ist, begeben und, wie sie begeben, so gezogen, und so will der Präsentant die Acceptation. Er gründet seinen Antrag zur Acceptation (wie zur Zahlung) auf die Verhandlung des Wechselnehmers mit dem Trassanten, also auf den zweiseitigen Begebungsvertrag, nicht auf den einseitigen oder anderweitigen zweiseitigen Willen des Trassanten. Daher bestimmt sich der Inhalt des Acceptes nach der Tratte, nicht nach dem Avis, und auch nicht nach dem Mandatsvertrag zwischen dem Trassanten und Trassaten. Der Trassat zahlt, der acceptirende Trassat verspricht dann und soweit, wenn und wieweit er in der Tratte beauftragt

6) So Einert W.R. S. 260. Die Behauptung, daß in dem Wechselgeschäft nicht ein Vertrag liege, ist zwar nur für die Zusage des Trassanten ausgesprochen, aber wohl unzweifelhaft auch für die des Acceptanten gemeint.

ist zu zahlen. Es versteht sich ferner von selbst: Der Wechselnehmer hat dem Trassaten für die Wirklichkeit des von ihm überbrachten Zahlungsauftrages einzustehen, also dafür, daß die Tratte so, wie sie lautet, begeben ist. Das Accept ist also nicht ein eigener Wechsel des Trassaten, sondern es ist ein trassirter acceptirter Wechsel [1]). Danach hat der Acceptant gegen den Wechselnehmer die Einrede, daß es an den Voraussetzungen fehle, für welche er versprochen habe [2]). Also die Einrede 1. Die Tratte sei falsch. 2. Die Tratte sei verfälscht. 3. Die Tratte sei nicht begeben, sondern nur ausgestellt gewesen, um begeben zu werden,

1) Es ist unrichtig, wenn man meint, der Acceptant verspräche unabhängig von dem Auftrag, woraus man denn namentlich schließt, daß der Acceptant eines falschen Wechsels nicht minder, wie der eines echten verpflichtet sei. Man denkt sich danach das Versprechen des Acceptanten so: Ich verspreche, die Summe von hundert zu zahlen. So aufgefaßt, läge in der Acceptation ein eigener Wechsel, und es ist wirklich auffallend, daß man dieß nicht längst deutlich heraus gehoben, und daraus weiter gefolgert hat. Allein: Wer auf die Worte: Ich fordere Sie auf, die Summe von hundert an den B. zu zahlen, mit einem einfachen: acceptirt, also mit einem einfachen: Ja antwortet, und dadurch dem B. ein eigenes Recht auf die Zahlung geben soll und will, der sagt doch nicht: Ich werde die Summe Dir zahlen, sondern er sagt: Ich nehme den Auftrag an und werde die Summe Dir zahlen. Er sagt also nicht: Ich verspreche Dir die Summe, sondern er sagt: Ich verspreche Dir auftragsmäßig die Summe. Der Acceptant verspricht also auf den Grund und in Gemäßheit des Auftrages, welcher aus der Tratte erhellt, und ihm von dem Wechselnehmer überbracht wird.

2) Hat er gezahlt, so hat er das Recht der Rückforderung. Eben dieses Recht steht dem Trassaten zu, welcher, ohne acceptirt zu haben, gezahlt hat.

dann aber geſtohlen, geraubt, verloren, überhaupt wider Willen abhanden gekommen. 4. Die Tratte ſei nicht ſo begeben, wie ſie laute, wenn auch nicht verfälſcht. Nämlich ſei ſtellenweiſe in Blanco gegeben, dann aber anders, als der Begebungsvertrag geſtatte, ausgefüllt, auf eine andere Summe, eine andere Zahlungszeit, einen andern Zahlungsort, einen andern Wechſelnehmer. 5. Der Präſentant ſei nicht identiſch mit dem Wechſelnehmer.

§. 205.

Rechte des Traſſanten gegen den Traſſaten.

Der Traſſant hat gegen den nicht zahlenden Traſſaten, der die Acceptation weder gemacht, noch verſprochen hat, keine Klage. Gegen den Acceptanten, der nicht zahlte, und dem Acceptanten ſteht in dieſer Beziehung der Traſſat, welcher die Acceptation verſprach, gleich, hat er eine vollſtändige Intereſſenklage. Ob er aber gegen den Acceptanten, welcher nicht zahlte, eine Wechſelklage hat, iſt, abgeſehen von dem Fall, daß der Wechſel an ihn indoſſirt worden iſt, oder daß er ihn an ſeine eigene Ordre [1]) geſtellt hat, ſehr zu bezweifeln [2]). Die Wech-

1) Auch für dieſen Fall kann man die Wechſelklage bezweifeln. Gegen dieſelbe läßt ſich Folgendes geltend machen. Der Sinn einer Tratte an eigene Ordre iſt nicht: an mich oder meine Ordre, ſondern: an die Ordre von mir. Dieß ergiebt ſich 1. aus dem Zweck dieſer Tratten. Der Traſſant will die Tratte aus den Händen geben (z. B. um ſie acceptiren zu laſſen), ohne daß er bereits ſeinen Wechſelnehmer kennt, will ſie aber nicht ſo weit in Blanco laſſen, weil dieſe Form für ihn gefährlich iſt. Der Wille des Traſſanten geht alſo gar nicht dahin, daß ihm gezahlt werden ſolle, alſo auch nicht dahin, daß das Accept ihm zu Gute komme. Es ergiebt ſich 2. aus der ebenſo üblichen Form der

selklage soll durch die Acceptation begründet werden. Dem Trassanten kann das in derselben liegende Versprechen nur in der dreifachen Art zu Gute kommen, als Versprechen, entweder die Summe wechselrechtlich zu zahlen, oder die etwa unterliegende Schuld (des Acceptanten an den Trassanten) wechselrechtlich zu zahlen, so daß die alte Schuldklage eine Wechselklage wird, oder das Interesse wechselrechtlich zu ersetzen, so daß die Mandatsklage eine Wechselklage wird. Diesen drei Arten, die Acceptation aufzufassen, steht aber Folgendes entgegen. I. Der ersten. In dem Wechsel liegt ein Zahlungsmandat, das Mandat eine bestimmte Summe zu zahlen, die Acceptation desselben enthält ein bloßes Ja, also die Annahme des Mandats, und es wird daher das Versprechen der Zahlung nicht andern Personen gemacht, als welchen

---

Tratten an eigene Ordre, nämlich aus der Form: Zahlen Sie an die Ordre meines Indossaments. Diese Form besagt ganz klar, daß an die Ordre des Trassanten, und nicht an den Trassanten oder seine Ordre gezahlt werden soll. Das Accept ist aber nur ein Ja auf den Zahlungsauftrag. Der Acceptant verspricht, daß er demjenigen die Zahlung machen wolle, welchem er sie nach dem in der Tratte enthaltenen Zahlungsauftrag machen soll.

2) Die Bejahung ist vertheidigt von Heise in einer eigenen Abhandlung: Über die Wechselklage des Ausstellers gegen den Acceptanten, in Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 1—47. Für eine Widerlegung dieser gründlichen Abhandlung im Einzelnen ist hier nicht der Ort, ich habe daher im Text, dem Plan des Werkes treu, nur die Hauptgesichtspunkte angegeben, welche zur Beantwortung und, wie mir deucht, zur Verneinung der Frage führen. Für die Bejahung ist auch Cropp Gutachten. S. 116. 117. Für die Bejahung der Frage sprechen legislativ überwiegende Gründe.

die Zahlung gemacht werden ſollte. Der Traſſant hat nun den Traſſaten beauftragt nur dahin, daß er dem Wechſelnehmer oder deſſen Ordre und keineswegs, daß er ihm, dem Traſſanten, zahlen ſolle, und daher verſpricht der Traſſat durch die Acceptation freilich ihm, aber nicht, daß er ihm zahlen wolle, ſondern daß er dem Wechſelnehmer zahlen wolle. So wenig wie der Delegant die actio ex stipulatu aus der Stipulation des Delegatars gegen den Delegaten hat, obgleich der Delegat ſein Mandatar iſt, und, angenommen, auch ſein Schuldner ſeyn mag, eben ſo wenig hat der Traſſant die Wechſelklage. II. Der zweiten Art der Auffaſſung ſteht entgegen, daß durch die Acceptation nur die Zahlung einer Summe verſprochen wird, der Acceptant alſo nicht die Zahlung ſeiner Schuld verſpricht, welche nur zur Abrechnung dient. Die über die Worte hinausgehende Abſicht, daß die Schuld zu einer wechſelrechtlichen gemacht werden ſolle, darf deshalb nicht angenommen werden, weil die Acceptation in dieſem Sinn nur für den Fall bedeutend wird, daß der Traſſat den Wechſel, ungeachtet er ihn acceptirt, alſo zu zahlen verſprochen hat, und ungeachtet er durch ſeine Schuldnerſchaft gedeckt iſt, dennoch nicht zahlen werde. Die Berückſichtigung dieſes Falles darf aber den Contrahenten, da ſie dieſelbe nicht ausgedrückt haben, nicht untergelegt werden [3]). Es darf daher die Acceptation nur dahin, wohin ſie den Worten nach lautet, auch der Abſicht nach verſtanden werden: daß wechſelrechtlich der Traſſat zu der dem Auftrag gemäßen Zahlung ſich verpflich-

3) Vgl. L. 34. §. 2. D. de contrahenda emptione (18. 1.). L. 7. D. de mortis causa donationibus (39. 6.). L. 83. D. de V. O. (45. 1.).

ten wolle, nicht aber wechselrechtlich überdieß zu der Entschädigung wegen auftragswidriger Unterlassung der Zahlung. Also nicht zur wechselrechtlichen Berichtigung der alten Schuld im Protestfall. Der Zweck des Ziehens ist recht eigentlich oder nebenbei, die Schuld einzuziehen, aber durch Abrechnung mit dem Trassaten, welcher nach Ordre gezahlt hat, nicht durch Ausklagung des Trassaten, welcher nach Ordre die Zahlung versprochen und wider Ordre und Versprechen sie geweigert hat. Daher ist es nicht „widersinnig," daß aus der Acceptation die Nachmänner des Trassanten, an welche er die Zahlung und das Versprechen beordert hat, eine Wechselklage haben, nicht aber der Trassant selbst, ungeachtet er schon vorher Gläubiger des Acceptanten ist. III. Der dritten Art der Auffassung steht entgegen, daß eine durch Aufsetzung der Unterschrift auf einen Wechsel contrahirte Verbindlichkeit nicht in aller Maaße, sondern nur soweit die Wechselstrenge mit sich führt, als die Meinung dahin geht, sie zu einer wechselrechtlichen zu machen. Nach dem Vorigen ist aber der Acceptation nur die Deutung zu geben, daß der Acceptant zur Zahlung, nicht aber die, daß er zur Entschädigung wegen Nichtzahlung wechselrechtlich sich zu verpflichten beabsichtige. Die letztere Absicht folgt am wenigsten lediglich aus der Möglichkeit, einen Theil des Interesse sofort liquid zu stellen. — Auch ist zu bedenken, ob man das in der Acceptation liegende wechselrechtliche Versprechen so spalten darf: Dem Wechselnehmer und dessen Ordre ist die Summe, dem Trassanten die Schuld oder das Interesse versprochen; und daß alle Wechselordnungen, außer einer, von der Wechselklage des Trassanten nichts wissen oder wissen wollen.

§. 206.

Wirkung der Acceptation.

Aus der Acceptation entsteht die Verbindlichkeit, sie zu honoriren, das heißt das Versprechen der Zahlung zu erfüllen, also zu zahlen. Der Acceptant ist zur Zahlung der Wechselsumme an den Wechselnehmer verpflichtet 1. dem Trassanten, aus der Übernahme des Auftrages, 2. dem Wechselnehmer, aus dem Wechselversprechen. Er kann von der Zahlungspflicht unter Umständen befreiet seyn, also statthafte Einreden haben. Die gegen den Trassanten statthaften Einreden und die gegen den Wechselnehmer statthaften Einreden sind theilweise verschieden, theilweise dieselben. Der beliebte Satz: Wer acceptirt, muß zahlen, chi accetta paghi [1]), ist, wie alle solche Regeln und Rechtsparömien, ein leeres Allgemeine ohne concrete Bestimmtheit, die Regel trifft zu, wird aber nie angewandt [2]). Da aus jenem Satz höchstens das, daß die Acceptation nur in seltenen Fällen unwirksam wird, diese selbst aber nicht zu errathen sind, so erklärt er nicht, sondern muß erklärt werden. Die Verpflichtung des Acceptanten ist durch den Ablauf der Verfallzeit nicht aufgehoben, auch nicht, wenn die Präsentation zur Zahlung bis dahin nicht erfolgt ist. Denn sie ist dadurch, daß für diese Präsentation die Verfallzeit eingehalten werde, nicht bedingt. Hinzutretende Umstände können aber den Acceptanten befreien. So Anbieten und Verlust der abgezählten Wechselsumme [3]), gerichtliche Deposition eben dersel-

1) Eisenhart Sprichwörter. Ausg. 3. S. 404. 405.
2) L. 1. D. de R. J. (50. 17.)
3) Vgl. L. 72. pr. D. de solutionibus (46. 3.).

ben, Eintritt der Verjährung. Die Depoſition [4]) geſchieht auf Koſten des Wechſelnehmers [5]), denn ſie iſt Folge davon, daß dieſer am Verfalltag die Zahlung der Wechſelſumme nicht beantragt hat. Den Acceptanten befreiet von ſeinem Wechſelverſprechen weder mangelnde Deckung, noch mangelnde Valuta, noch erhaltene Contreordre. Verübter Betrug oder Zwang kann ihn befreien.

---

4) Vgl. beſonders Heiſe und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 568.

5) A. M. iſt Bender W.R. Bd. 2. S. 162.

Neunter Abschnitt.

Modificirte Honorirung.

Quellen und Zeugnisse.

Hamburger Statut	v. 1603. Art. 10.
Dänisch-norweg. W.O.	v. 1681. §. 17—19.
Leipziger W.O.	§. 8. 14. 17.
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 31. 33.
Braunschweiger W.O.	Art. 19. 30. 35.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 10. 26. 34.
Nürnberger W.O.	Cap. II. §. 10. IV, 15.
Jeversche W.O.	§. 12.
Churpfälzische W.O.	Art. 17. 19. 21. 40.
Gothaische W.O.	§. 3. 7. 8.
Schlesische W.O.	Art. X. §. 1—3. XIX, 1—3. XX, 1. 2.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 30. 42. 44.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. IV. §. 3. 8. V, 4. 6.
Altenburger W.O.	Kap. II. §. 4. 6. III, 3.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 16. 17. 24.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 10. 25. 33.
Augsburger W.O.	Kap. III. §. 17. 24.
St. Gallener W.O.	Tit. III. §. 4. 6. IV, 8.
Baierische W.O.	§. 5.
Preußisches L.R.	§. 845. 847. 1011—1017. 1116. 1117.
Cöthensche W.O.	Art. 47. 48. 57. 58.
Züricher W.O.	§. 18.
Code de commerce.	Art. 124. 144. 146.
Rheinisches Hgb.	Art. 124. 144. 146.
Badisches Handelsrecht.	Satz 124. 144. 146.

Baseler W.O.	§. 11. 25.
Weimarsche W.O.	§. 70. 78. 80. 84. 120. 163.
Codice p. l. d. S.	Art. 123. 143. 145.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 68. 76. 78. 82. 118. 161.
Regolamento.	Art. 118. 138. 140.
Hannoversche W.O.	§. 28. 29.
Dessauer W.O.	§. 27. 63. 64. 89.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 25. 51. 58.
Rostocker W.O.	§. 7.
Codigo de comercio.	Art. 459. 495. 500—502. 510.
Waadtländer W.O.	Art. 16. 37. 39. 51.
Russische W.O.	§. 44. 68—70.
Codigo commercial.	Art. 341. 379. 380. 389. 390.
Wetboek.	Art. 120. 158. 159. 168. 169.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 85. 86. 106. 111. 116.
Bremer W.O.	Art. 38. 66—68.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 30. 42. 44.
Hamburger Entwurf.	Art. 20. 47. 58.
Würtemberger Entwurf.	Art. 603. 643. 658—660.
Braunschweiger Entwurf.	§. 37. 46. 47.
Sächsischer Entwurf.	§. 80. 81. 104—107. 109. 112. 136. 137. 139.
Preußischer Entwurf.	§. 24. 38. 39.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 72. 73.

§. 207.

Modificirte Acceptation.

Zu der modificirten Honorirung gehört Mandatsüberschreitung und Mandatswidrigkeit. Das heißt: Acceptation und Zahlung der Tratte neben und wider den Zahlungsauftrag, modificirte Acceptation*). Die

*) Literatur über modificirte Acceptation. Daniels W.R. §. 58. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 234—236. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 95—110. Cropp Gutachten. S. 50. 51. Einert W.R. S. 155—180.

Tratte kann schlechtweg acceptirt werden, oder mit Hinzufügung von Modificationen. Danach ist die Acceptation entweder eine reine oder eine modificirte (qualificirte), nämlich eine bedingte, betagte, domicilirte, theilweise oder noch anders [1]) modificirte. In der modificirten Acceptation liegt wie in der reinen theils eine Übernahme des Zahlungsauftrages [2]), theils ein Accept, d. h. ein Wechselversprechen an den Wechselnehmer. Von dem Accept ist hier die Rede, und auch nur an dieses denken überhaupt oder zunächst die Wechselordnungen, wenn sie auch den Ausdruck Acceptation brauchen. I. Die Wechselordnungen behandeln das modificirte Accept verschieden, man kann sie in drei Classen theilen, wobei darauf zu achten ist, ob die Wechselordnung nur die eine oder andere Modification meinet, oder alle Arten nennet oder meinet. 1. Die Modification soll als nicht vorhanden, also das Accept als ein reines angesehen werden [3]). Hier wird der Acceptant, ungeachtet er das Accept überhaupt ablehnen durfte, weiter, als er wollte, verpflichtet. 2. Das modificirte Accept soll als gar kein Accept gelten [4]). Hier wird der Acceptant, ungeachtet er sich in etwas verpflichten wollte, gar nicht verpflichtet. In diese Classe gehören auch diejenigen Wechselordnungen, welche schlecht-

---

1) Zum Beispiel: „An mich selbst zu zahlen". Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 108. 109.

2) Die Wirkungen dieser zwischen dem Trassanten und dem Trassaten bestimmen sich nach allgemeinen Rechtssätzen.

3) Leipziger W.O. §. 8. — Braunschweiger W.O. Art. 19. — Gothaische W.O. §. 3. — Frankfurter W.O. Art. 12. — Altenburger W.O. Kap. II. §. 4. — Ältere bremer W.O. Art. 16. 17.

4) Niederländische W.O. Art. 20. (wegen theilweiser Acceptation gehört dieser Art. aber zu No. 3.).

weg, ohne ein Präjudiz beizufügen, die modificirte Acceptation verbieten [5]). Denn ihnen liegt der Gedanke unter, daß das Rechtsgeschäft (unter Lebenden), welches das Wechselaccept begründen soll, keine Modificirung der Verbindlichkeit vertrage, und bei solchem gesetzlichen Willen ist das ganze Rechtsgeschäft für nichtig zu achten [6]). 3. Das modificirte Accept gilt ganz in der Maaße, in welcher es gegeben und genommen ist [7]). Hier wird der Acceptant nicht mehr und nicht weniger verpflichtet, als er sich verpflichten wollte. II. Dieß ist auch da Rechtens, wo, in Ermangelung particularrechtlicher Bestimmung, dem gemeinen Recht die Entscheidung zufällt. Denn die Verpflichtung kann nicht wegen der Modification gänzlich wegfallen, weil das Wechselversprechen gemeinrechtlich nicht als ein Rechtsgeschäft, welches keine Modificirung vertrüge, sich herausstellt, sie darf aber auch nicht über den Willen des Acceptanten hinaus erstreckt werden, weil das Accept überhaupt lediglich auf seinem freien Willen beruht. Der Wechselinhaber ist das modificirte Accept sich gefallen zu lassen, d. h. den Protest und Regreß Mangel Annahme zu unterlassen, nicht verpflichtet [8]),

---

5) Nürnberger W.O. Cap. II. §. 4. und 10. — Würtemberger W.O. Kap. IV. §. 17. (vgl. Note 7.). — Code de com. Art. 124. — Badisches Handelsrecht. Satz 124.

6) L. 77. D. de R. J. in totum vitiantur ..... nullius momenti faciet actum. L. 7. §. 16. D. de pactis (2. 14.). L. 5. C. de legibus (1. 14.) L. 6. C. de pactis (2. 3.)

7) So Würtemberger W.O. Kap. IV. §. 16. und im Wesentlichen Elbinger W.O. cap. IV. art. 27., beide aber nur hinsichtlich theilweiser Acceptation.

8) Particularrechte weichen ab. Vgl. Nürnberger W. O. Cap. II. §. 4. Augsburger W.O. Kap. III. §. 17.

weil, wenn gleich in der Tratte, wie in dem Indoſſament, ein Verſprechen des Acceptes nicht enthalten iſt, doch der Verdacht, daß auch die Zahlung nur modificirt, alſo nicht rein erfolgen werde, nunmehr begründet vorliegt, und auf dieſem Verdacht, nicht auf einem Verſprechen des Acceptes das Recht zum Proteſt und Regreß Mangel Annahme beruht. Wohl aber iſt er *berechtigt*, das modificirte Accept anzunehmen, d. h. ein ſolches ihm angebotenes Accept auf der Tratte ausſtellen zu laſſen, alſo nicht verpflichtet, es zurückzuweiſen, weil die Vormänner unter demſelben nicht leiden, da ein modificirtes Accept ſie nicht ſchlechter ſtellt, als gar keines. Er muß aber, um ſeinen Regreß ſich offen zu erhalten, das nur modificirte Accept in einem Proteſt conſtatiren, und von dieſem die Vormänner eben ſo, als wenn das Accept ſchlechtweg verweigert wäre, benachrichtigen. Am Verfalltage beſtimmt ſich das Verfahren des Wechſelinhabers nach allgemeinen Regeln [9]).

§. 208.
Modificirte Zahlung.

Die Zahlung der Tratte kann dem Inhalt derſelben entſprechen, oder nicht, indem z. B. zu einer andern Zeit,

9) Zum Beiſpiel: Iſt die Bedingung dann nicht eingetreten, ſo hat er gegen den Acceptanten keine Klage, ſondern muß, falls dieſer nicht gutwillig zahlen will, nach erhobenem Proteſt MangelZahlung, den Regreßweg einſchlagen. Zahlt bei Particularacceptation der Acceptant nicht die ganze Summe, ſondern nur den acceptirten Theil, ſo iſt, nach deshalb erhobenem Proteſt MangelZahlung, der Regreßweg einzuſchlagen, zahlt er auch den acceptirten Theil nicht, ſo kann der Wechſelinhaber ihn auf Zahlung deſſelben belangen, und wegen des Reſtes Regreß nehmen, oder wegen der ganzen Summe proteſtiren und regreſſiren.

an einem andern Ort, in einem andern Umfang, in einer andern Art, unter einer Bedingung, unter einer andern Bedingung gezahlt wird. Es werden hier zwei Hauptfälle hervorgehoben werden. A. Zahlung vor und nach Verfall. I. Der Acceptant ist vor Verfall zu zahlen nicht verpflichtet. Daher ist die vorherige Präsentation zur Zahlung eine unzeitige, also keine Mahnung, und muß daher am Verfalltag wiederholt werden. II. Der Trassat, auch wenn er acceptirt hat, ist vor Verfall zu zahlen nicht berechtigt, er macht die Zahlung vor Verfall auf seine Gefahr [1]). Denn es liegt in ihr eine Mandatsüberschreitung, weil die Einhaltung des Verfalltages, wenn auch nicht in seinem und des Wechselinhabers, doch aller andern Wechselinteressenten Interesse ist. Denn mancherlei Gebrauch und mancherlei Mißbrauch (Verfälschung, Vertauschung, Zersplitterung) hinsichtlich

---

1) Was dieses recht eigentlich heißt, bedarf noch einer gründlichen Untersuchung. Man könnte versucht seyn zu folgender Meinung: Der Trassat ist für allen aus derselben entstandenen Schaden verantwortlich, und kann namentlich, wenn er einem Unberechtigten zahlte, dem wirklich Berechtigten die Zahlung nicht weigern. Der Letztere braucht nicht nachzuweisen, daß die nicht verfrühete Zahlung ihm zu Gute gekommen wäre, es ist, daß dieses möglich war, für seinen Anspruch genügend, aber auch nothwendig, daher der Trassat durch den Beweis, daß dieß unmöglich, also seine Mandatswidrigkeit nicht die Ursache des Schadens war, sich liberirt. Es sind hier, gehörig gebraucht, folgende Stellen anwendbar. L. 12. §. 14. D. ad exhibendum (10. 4.). L. 15. §. 3. D. de R. V. (6. 1.). L. 40. pr. D. de hered. petit. (5. 3.) L. 47. §. 6. D. de legatis I. (30.). L. 14. §. 11. D. quod metus causa (4. 2.). Vergl. auch Glück Commentar. Bd. 8. S. 234 — 245. — Dieser Meinung lassen sich aber bedeutende Bedenken entgegenstellen.

des Wechsels kommt erst am Verfalltag oder kurz vorher zum Vorschein, die verfrühete Zahlung tritt dem ersteren entgegen [2]), und befördert den letzteren [3]). Es ist irrelevant, ob der Wechsel acceptirt ist oder nicht, ob er, wenn acceptirt, contremandirt werden darf oder nicht; ob er an Ordre lautet, oder nicht; manche Wechselordnungen haben aber abweichende Bestimmungen [4]). Der Trassat kann aber den Wechsel auf sich indossiren [5]) lassen [6]), dann zahlt er nicht als Trassat die gezogene Summe, sondern als Nehmer der Tratte die Valuta. Die Tratte ist dann noch unbezahlt, die Wechselverpflichteten sind sämmtlich noch tenent, der Trassat kann den Wechsel weiter begeben, wo dann sein unmittelbarer oder ein fernerer Nachmann denselben bei ihm präsentirt, und der Fall nichts Besonderes hat, oder er begiebt den Wechsel nicht, und erklärt ihn am Verfall für bezahlt, wo dann sein Anspruch gegen den Trassanten auf Deckung gegründet ist, oder er erhebt in seiner Qualität als Inhabers des Wechsels gegen sich in seiner Qualität als Trassaten Protest, um an die Vormänner sich zu regressiren. Durch Unredlichkeiten, die mit dem Wechsel vorgefallen sind, leidet er dann nicht mehr und minder, als wenn ein Anderer der Trassat wäre. Auch der Trassat, welcher bereits acceptirte, kann den Wechsel auf sich indossiren lassen. Dieß scheint leere

---

2) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 816. 817.

3) Cropp Gutachten. S. 86—88.

4. Vgl. überhaupt hinsichtlich der Wechselordnungen Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 818—823.

5) Das Indossament lautet oft: Für mich zahle Herr .... zu seiner Zeit an sich selbst.

6) Die Wechselordnungen: Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 824. 825.

Form, da der Acceptant Schuldner ist, es scheint nämlich irrelevant, daß man des Schuldners Zahlung an den Gläubiger nicht als Tilgung der Schuld, sondern als Valuta für die auf ihn übertragene Forderung auffaßt [7]), da ja nun dieselbe Person Acceptant und Indossatar, also Schuldner und Gläubiger ist, es scheint danach der Wechsel durch Confusio bezahlt, und Trassant und Indossant sofort von der Regreßpflicht liberirt zu seyn. Allein die Confusio wird hier durch den Willen des Acceptanten und Wechselinhabers abgewandt [8]), nach welchem eben das

---

7) L. 5. §. 2. D. quibus modis pignus (20. 6.) . . . satisfactum . . . . Aliud est, si jus obligationis vendiderit creditor, et pecuniam acceperit, tunc enim manent omnes obligationes integrae, quia pretii loco id accipitur, non solutionis nomine.

8) Es ist dieß auch nicht gegen das römische Recht, daß man bis zum Verfalltag die beiden Qualitäten des Schuldners und des Gläubigers in derselben Person auseinander hält. Erst am Verfalltag erlischt durch Confusio das Rechtsverhältniß. Ich kann als Schuldner nicht zur verfrüheten Zahlung, auch nicht im Wege der Compensation (debiti et crediti inter se contributio), gezwungen werden (L. 7. pr. D. de compensationibus (16. 2.)), ich habe das Recht, Schuldner bis zum Verfalltag zu bleiben, und es kann keinen Unterschied machen, ob ein Anderer der Gläubiger ist, oder ich selber es bin, wenn es meinem Interesse entspricht, daß die Schuld noch ungetilgt bleibe. Direct bestätigt dieß das römische Recht, die Confusio tilgt auf dieselbe Weise, wie die Acceptilatio, die in eum diem praecedentes actiones, der dies steht, in Ermangelung anderer Beredung (L. 18. §. 1. D. de acceptilatione (46. 4.)), der Tilgung nicht minder entgegen, wie die conditio (L. 75. D. de solutionibus (46. 3.) vergl. mit L. 12. D. de acceptilatione (46. 4.)). Bedeutende Analogien, daß die Statthaftigkeit des Regresses ganz natürlich aus den Verhältnissen folgt, ergiebt L. 41. §. 2. D.

Indoſſament eintritt, damit der Wechſel nicht als bezahlt gelte, und dieſer Wille präjudicirt dem Traſſanten und allen Indoſſanten des Wechſels, weil ſie kein Recht haben, daß der Wechſel bereits vor Verfall bezahlt werde, und daß nicht der Acceptant die Zahlung in einer Form macht, welche die Nachtheile, die die verfrühete Zahlung ihm bringen würde, inſoferne von ihm abwendet, als er den Regreß, wie ihn jeder andere Wechſelnehmer gehabt haben würde, ſich ſalvirt. Am Verfalltag erhellt nun, ob der Acceptant den Wechſel ſeinem Indoſſanten und in der angeſprochenen Maaße zu zahlen haben würde, oder nicht. Das Verfahren des Acceptanten iſt danach zweifach. Entweder er erklärt den Wechſel für bezahlt, und macht ſeinen Anſpruch auf Deckung geltend, oder er proteſtirt den Wechſel bei ſich ſelbſt, und nimmt Regreß. Der Regreß iſt an und für ſich durch den Proteſt begründet, aber ihm ſteht die Einrede entgegen, daß der Beklagte ſofort nach der Einlöſung des Wechſels den Kläger als Acceptanten in Anſpruch nehmen würde, alſo die Regreßforderung bedeutungslos ſei, dieſe Einrede elidirt der Kläger gegen ſeinen Indoſſanten, als Beklagten, möglicherweiſe durch die Replik, daß er als Acceptant die Zahlung dem Beklagten hätte weigern dürfen [9]). Die Wirkung, daß er den Wechſel als Indoſſatar nimmt (kauft, discontirt), ſtatt die Zahlung in aller Form zu weigern, iſt alſo, daß er nun nicht die Rolle des Beklagten hat, der die Zahlung, auf die er als Acceptant

---

de evictionibus (21. 2.) und L. 95. §. 8. D. de solutionibus (46. 3.).

9) Z. B. weil dieſer die Prima, aus deren Indoſſament er belangt werde, auf einer Secunda weiter indoſſirt habe.

angegangen wird, weigert, sondern daß er als Kläger die bereits in einer Form gemachte Zahlung zurückfordert, indem er die Klage durch den Umstand stützt, daß er auch nicht in einer andern Form schulde. Dabei kann er denn in der Maaße, wie jeder Wechselinhaber leiden, indem der salvirte Regreß factisch bedeutungslos wird, diese Gefahr ist Folge des s. g. Wechselkaufes, der er sich, um dem Wechselinhaber gefällig zu seyn, oder in eigenem Interesse unterzieht. III. Der Wechselinhaber ist, die Zahlung vor Verfall anzunehmen nicht verpflichtet [10]). Ist er dazu berechtigt? Wenn er s. g. Eigenthümer des Wechsels ist, so ist die frühere Annahme für ihn insofern ohne Gefahr, daß er Niemandem deshalb verantwortlich wird [11]); wenn er nur Commissionär zum Incasso ist, so ist er allerdings verpflichtet, seinem Mandaten das Interesse wegen der Mandatsüberschreitung zu prästiren [12]). IV. Zahlung nach Verfall. Der Acceptant ist, wenn der Wechsel auch erst nach Verfall zur Zahlung präsentirt wird, die Zahlung zu machen berechtigt [13]), und auch verpflich-

10) L. 122. pr. D. de V. O. (45. 1.)

11) Anderer Ansicht auf verschiedene Weise: Pöhls W.R. Bd. 2. S. 382. und Bender W.R. Bd. 1. S. 530. 531. und Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 818.

12) Die Wechselordnungen, nach welchen „der Wechselinhaber die frühere Zahlung auf seine Gefahr annimmt", z. B. Hannoversche W. O. §. 29., sind, wenn man sie nicht auf den Commissionär zum Incasso restringirt, schwer zu verstehen. An die factische Gefahr, daß z. B. das erhaltene Geld dem Empfänger abhanden kommen kann, ist natürlich nicht zu denken.

13) Die L. 29. §. 6. D. mandati (17. 1.) macht hier auf Mancherlei aufmerksam, obgleich sie ganz andere Verhältnisse bespricht.

tet, er kann sich dieser Verbindlichkeit nur durch gerichtliche Deposition entziehen [14]). Die Berechnung der zu zahlenden Summe ist nach dem Cours des Verfalltages zu machen, was bei Coursveränderungen wichtig ist [15]).

B. Theilzahlung [16]). Einen ihm angebotenen Theil der Wechselsumme anzunehmen ist der Wechselinhaber berechtigt, weil dieß nicht gegen das Interesse des Trassanten und der Indossanten ist, nicht aber verpflichtet [17]), weil dieß seinem Interesse auf mancherlei Art widerstreiten kann. Auch dann ist es nicht anders, wenn die Tratte für einen Theil der Wechselsumme acceptirt ist, denn aus dem Accept folgt weiter nichts, als ein Recht des Wechselnehmers gegen den Acceptanten, und nicht eine Änderung an der Bedingung seines vollen Regreßrechtes, daß die Zahlung der vollen Wechselsumme ausbleibe. Der Wechselnehmer darf mithin die Theilzahlung annehmen und wegen des Restes, oder sie zurückweisen und wegen der vollen Wechselsumme nach erhobenem Protest Regreß nehmen.

---

14) Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 568. 569. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 825—828. und dazu hamburger W.O. von 1603. Art. 12., von 1711. Art. 27. 38., leipziger W.O. §. 12. 13. 16.

15) Hamburger W.O. von 1711. Art. 43.

16) Über die Wechselordnungen vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 789—794.

17) Anders Treitschke Encyclopädie Bd. 2. S. 788., und manche Wechselordnungen, z. B. frankfurter W.O. Art. 30. (die neue hat nichts geändert).

Zehnter Abschnitt.

Der Protest und Regreß.

Quellen und Zeugnisse.

Hamburger Statut	v. 1603. Art. 2—4. 7. 12.
Dänisch-norweg. W.O.	v. 1681. §. 7—10. 16. 25.
Leipziger W.O.	§. 4—7. 12—15. 18. 19. 21. 25. 27. 28. 30. 36.
Sächsisches Gesetz	v. 1829. (Mei. I. S. 418.).
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 4. 9. 12. 13. 19. 28—30. 38—40.
Braunschweiger W.O.	Art. 11. 14. 15. 20—22. 33. 34. 36—57.
Reussische W.O.	v. 1717. §. 13.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 11. 12. 14. 21—25. 36. 47.
Nürnberger W.O.	Cap. I. §. 5. II, 1—3. III, 1. IV, 8. 9. 14. V, 1—4. VII, 1. 2.
Nürnberger W.O.	v. 12. Febr. 1746. (Zim. II, 2. S. 85.).
Jeversche W.O.	§. 4. 6. 7. 10. 23.
Churpfälzische W.O.	Art. 20—28. 32. 45. 48. 51. 52.
Gothaische W.O.	§. 5. 6. 8. 9.
Schlesische W.O.	Art. I. §. 3. V, 1—7. VI, 1—4. VII, 1. 2. XII, 5. XIV, 4. 5. XVII, 3. XVIII, 1—3. XXIV, 1—3. XXV, 1—3. XXVI, 1. 2. XXXIV, 2.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 13. 14. 17. 19—22. 24—28. 33. 40.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. III, §. 3. IV, 2. 4. V, 5. 9. IX, 1. 2. XI, 1. 2.

Altenburger W.O.	Kap. II. §. 3. 8—10.
Rudolstädter W.O.	§. 4.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 5. 6. 13—15. 21. 35. 37—41.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 11—14. 20—24. 35. 45.
Österreichische Gesetze	v. 16. März 1811. Zim. II, 2. S. 166.) v. 1816. (Mei. I. S. 50.)
Oberlausitzer W.O.	§. 7. 8.
Augsburger W.O.	Kap. III. §. 1—10. 16. 21. V, 1—9. VIII, 1.
St. Gallener W.O.	Tit. II. §. 1—4. V, 1—7. VII, 5. VIII, 1—3.
Baierische W.O.	§. 5. 6. 9—12. 17.
Botzener Satzungen.	§. 69. 71. 79. 81.
Preußisches L.R.	§. 889. 963—982. 1006—1010. 1035—1083. 1108—1113. 1121. —1131.
Cöthensche W.O.	Art. 29. 33—42.
Züricher W.O.	§. 7—9. 13. 14. 26—30.
Code de commerce.	Art. 117—120. 124. 156. 160—186.
Rheinisches Hgb.	Art. 117—120. 124. 156. 160—186.
Badisches Handelsrecht.	Satz 117—120. 124. 125b. 156. 160—186.
Baseler W.O.	§. 14—18. 32—37. 45—51.
Weimarsche W.O.	§. 48. 52—55. 120—147. 187.
Codice p. l. d. S.	Art. 116—119. 123. 155. 159—186.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 46. 50—53. 118—145. 185.
Regolamento.	Art. 111—114. 118. 150. 154—180.
Hannoversche W.O.	§. 20—23. 26. 27. 30—32. Anhang. §. 1—16.
Dessauer W.O.	§. 54—57. 62. 69—84. 88. 90.
Dänische W.O.	v. 1824. §. 5.

Dänische W.O.	v. 1825. §. 27—36. 44—47. 56. 59. 63.
Rostocker W.O.	§. 4. 5. 7. 9.
Codigo de comercio.	Art. 451—454. 464. 465. 479—493. 511—525. 534—536. 539—542. 548—556.
Waadtländer W.O.	Art. 7. 10. 11. 56—84.
Russische W.O.	§. 14. 31—36. 44. 45. 54—56. 73—81. 124—133.
Codigo commercial.	Art. 325. 328. 330—332. 337. 376. 396—416. 420. 421.
Wetboek.	Art. 106. 108—110. 112. 116. 155. 157. 175—197. 200—202.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 60. 64—67. 101. 105. 107. 108. 126—169.
Bremer W.O.	Art. 13. 38. 44—47. 71—96.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 13. 14. 17. 19—22. 24—26. 27. 24. 28. 24. 33. 40.
Hamburger Entwurf.	Art. 6—14. 68. 70—81. 89.
Würtemberger Entwurf.	Art. 579—585. 587—590. 593—595. 610—615. 619. 663—684. 690—696. 732—739.
Braunschweiger Entwurf.	§. 30. 31. 33. 35. 40—44. 50—53. 55—61.
Sächsischer Entwurf.	§. 52. 56. 58. 62—94. 108—127. 128—150.
Preußischer Entwurf.	§. 9. 18—20. 26—29. 40. 43—54. 78—84.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 33—36. 48—61. 74. 76—82.

§. 209.

Einleitung.

Der Protest und Regreß [1]). Der Begebungsvertrag begründet den Regreß. Der Regreß ist bedingt

1) Literatur hat Bender W.R. Bd. 2. §. 405. Note a. Beizufügen: Pöhls W.R. B. 2. §. 309—321. Daniels W.R.

durch den Protest. Der Protest ist der Beweis, daß die Tratte nicht honorirt worden ist. Die Tratte wird honorirt durch die Acceptation und durch die Zahlung. Das Nichthonoriren ist also entweder Nichtacceptiren oder Nichtzahlen. Der Acceptant, welcher nicht zahlen will, honorirt nicht vollständig die Tratte, und honorirt gar nicht sein Accept. Das Wechselversprechen des Begebungsvertrages wird erst dann bedeutend, wenn die Zahlung der Tratte ausbleibt, und dafür der Beweis durch einen Protest Mangel Zahlung da ist. Nur für diesen Fall ist es gegeben. Dieser Fall begründet den eigentlichen Wechselregreß. Der Protest Mangel Zahlung ist die unerläßliche Form für die Geltendmachung des Begebungsvertrages. Der Regreß wegen Nichtacceptation, wenn auch gestützt auf einen Protest Mangel Annahme, ist kein Wechselregreß. Er beruht nicht auf einem Wechselversprechen, nicht einmal auf einem Versprechen, sondern auf dem Verdacht, daß es zu dem Wechselregreß, also zu dem Protest und Regreß Mangel Zahlung kommen werde. Der Protest hat, um brauchbar zu seyn, eine bestimmte Form und einen bestimmten Inhalt. Es ist zu erörtern 1. der Protest. Sodann 2. der Protest und Regreß Mangel Zahlung. Endlich 3. der Protest und Regreß Mangel Annahme.

§. 210.
Der Protest.

Der Protest ist der Beweis, daß die Tratte nicht honorirt worden ist. Dem Wechselrecht sind nur zwei Proteste eigenthümlich, der Protest Mangel Zahlung und

---

§. 69—78. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 176—198. S. 276—297. — Geschichtliches: Pöhls W.R. Bd. 2. §. 309.

der Protest Mangel Annahme. Man zählt zwar eine Menge von Protesten auf [1]), allein der eine Theil derselben fällt unter diese beiden, so der Securitätsprotest, der Contraprotest, der Interventionsprotest, der Protest, daß auf ein Duplicat nicht das andere zu erlangen sei, der andere Theil ist gar nicht dem Wechselrecht eigenthümlich. Der Protest ist eine Beweisurkunde, ein Zeugniß, wie auch das Wort [2]) besagt, nicht eine Verwahrung,

---

1) Vgl. Treitschke, Encyclopädie. Bd. 2. S. 278—281. Eine classificirte Angabe von Protestfällen hat Pöhls W.R. Bd. 2. §. 310—313. Einige Schriftsteller haben sechs und zwanzig Protestfälle auf Kosten der Logik unterschieden.

2) 1. Der Protest ist ein Zeugniß, wie es auch das Wort besagt. Vergl. auch die Formulare, die deutschen, französischen, englischen, holländischen. Es wird hiemit protestirt, also bezeugt mit dieser Urkunde. Eine Protestationsurkunde ist also eine Zeugnißurkunde, also eine Urkunde. Mehr sagt die Formel nicht, als daß der Notar hiemit förmlich protestire, also hiemit förmlich bezeuge. Es ist also nicht an Vorbehalt zu denken. Einert W.R. S. 249. 250. meint, es sei vielleicht in alter Zeit eine besondere Handlung bei dem Acte der Protestation vorgekommen, und auf diese Handlung deute die Formel, von welcher die Protestation ihren Namen habe, heutzutage komme es aber nicht vor, daß der Notar etwas einer Protestation Ähnliches beim Proteste ausspreche, daß er eine feierliche Protestation proclamire. Es wird hier offenbar unter Protestation ein Vorbehalt von Rechten verstanden, so verstanden ist das, was von der jetzigen Zeit gesagt wird, richtig, aber für das, was von der früheren Zeit vermuthet wird, fehlt es an Gründen. Der Notar sagte früher wohl ebenso, wie jetzt, daß er hiemit förmlich protestire, d. h. bezeuge. Er sagt ja auch nicht, daß sein Requirent, oder daß er im Namen seines Requirenten protestire gegen Nachtheile, also sagt er rein wörtlich genommen nicht, daß sein Requirent sich verwahre, sondern er sagt, daß er, der Notar, protestire wegen

der Rechte seines Requirenten, also sagt er rein wörtlich genommen, daß er bezeuge die Nichtzahlung. Man lese die deutschen, französischen, englischen, holländischen Proteste. Der Protest ist also Zeugniß. In diesem Sinn kommt der Ausdruck protestatio vielfach vor. Vgl. cap. 73. X. de appellationibus 2. 28 und besonders du Cange s. v. protestatio u. s. w. Dafür spricht auch der gebräuchliche Ausdruck: Protest leviren, Protest erheben, Protest aufnehmen. Es ist dieß das cartam levare, die Urkunde aufnehmen. Vgl. Grimm Rechtsalterthümer. S. 557. 558.

2. Soll das Wort Protestation Rechtsverwahrung bedeuten, so wäre auch Folgendes zu erwägen. Es ist nicht der Wechselgläubiger, der da protestirt, sondern der Traffat. Nach den wenigen Zeugnissen, die wir haben, ward, ehe die Notariatsproteste aufkamen, die Nichthonorirung des Wechsels von dem Traffaten selbst auf dem Rücken des Wechsels bemerkt mit den Buchstaben P. oder S. P. (soubs Proteste) — Martens Ursprung des Wechselrechts. S. 67. S. 108. 109. —, welche also auf ein Protestiren von Seiten des Traffaten deuten. Es wäre also denkbar, daß die Notariatsinstrumente deshalb den Namen Proteste und die Protestationsformel (vielleicht anfangs in einer etwas andern Form als jetzt) erhalten haben, weil sie an die Stelle der eigenhändigen Verwahrung des Traffaten gegen die Honorirung traten. Während früher nur der Wechselinhaber präsentirte und der Traffat protestirte, war es nun der Notar, welcher noch einmal förmlich für den Wechselinhaber präsentirte und für den Traffaten protestirte. Weil die Präsentation und die Weigerung der Honorirung in Gegenwart des Notars geschehen muß, so präsentirt dieser selber im Auftrag des Wechselinhabers und nimmt selber den Protest des Traffaten entgegen. Protest ist hiernach Weigerung des Traffaten. Dafür spricht auch der Ausdruck: die Tratte ist unter Protest gegangen (es ist das alte P. oder S. P.), und die Tratte kommt mit Protest zurück. So auch die neapolitanische Pragmatica von 1562. tornate con protesti (Martens Ursprung S. 67. Nr. 6), und unser Ausdruck: ich habe mir leider einen Protest geholt von X., den ich bat.

3. Das Wort Protest deutet also auf Zeugniß und auf die

ein Vorbehalt, eine Protestation, eine Reservation [3]). Der Beweis ist es, welcher seine Form und seinen Inhalt bestimmt [4]). Der Act der Anfertigung des Protestes ist die Protestation. Man sagt: Protest erheben, einlegen, leviren, lichten, aufnehmen. 1. Die Form des Protestes [5]). Der Protest ist entweder eine gerichtliche Urkunde, oder ein Notariatsinstrument. Hiernach bestimmt sich seine Form von selbst. Der Notariatsurkunde sind gemeinrechtlich [6]) zwei Zeugen wesentlich, diese sind nach Particularrechten unnöthig, nach einigen überhaupt, nach andern dann, wenn der Notar ein ausschließlich privilegirter Wechselnotar ist. Die Frage, wann und wo der Protest aufzunehmen ist, beantwortet sich aus dem Inhalt des Protestes [7]). Der Notar ist nur seinem Requirenten verantwortlich [8]). 2. Der Inhalt des Protestes [9]). Der Protest enthält a. eine Abschrift (oder eine genaue Beschreibung) der Tratte, welche präsentirt und nicht honorirt worden ist, damit erhellt, daß der Protest zu dieser Tratte gehört. Daher

---

Weigerung des Trassaten. Der Protest ist die bezeugte Weigerung des Trassaten.

3) Dieß ist eine gewöhnliche Meinung. Vgl. Pöhls W.R. Bd. 2. §. 309. S. 483. Daniels W.R. S. 277. 278.

4) Formulare von Protesten: Bleibtreu Handelswissenschaft. §. 184. 185. Bender W.R. Bd. 2. im Anhang. Sonnleithner W.R. §. 510. 514. Schiebe S. 124 ff.

5) Bender W.R. Bd. 2. S. 99—106. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 283—297. Einert W.R. S. 276—278.

6) Notariatsordnung von 1512. §. 3. 6.

7) Vgl. Bender W.R. Bd. 2. S. 109—111. S. 126—128. S. 139—143. Liebe Entwurf S. 137. 138.

8) Vgl. rheinisches Handelsgesetzbuch. S. 116. Note a. 3.

9) Pöhls W.R. Bd. 2. §. 316. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 281—283.

wenn eine Tratte mit Indossamenten präsentirt worden ist, eine Abschrift auch der Indossamente. Er enthält b. die Angabe, daß die Tratte nicht honorirt worden sei. Er giebt also den Thatumstand an, in welchem die Nichthonorirung besteht [10]), nicht aber nothwendig den Grund, das Warum, dieses Thatumstandes [11]). Der Protest soll der Beweis seyn, daß die Bedingung des Regresses eingetreten sei. Der Trassant (so auch der Indossant) steht dafür ein, daß der Trassat zahle und daß er acceptire. Er haftet in dem einen Protestfall aus seinem Wechselversprechen, in dem andern Protestfall wegen des Verdachtes jenes Protestfalles. Der Wechselnehmer hat den Trassaten zu suchen, und die Zahlung und die Acceptation zu beantragen. Der Trassant (überhaupt der Wechselgeber) steht also dafür ein, daß der Trassat zu treffen sei, und daß der angetroffene Trassat die Zahlung mache und das Accept gebe. Danach scheint der Protestfall ein zweifacher. Der Trassat ist entweder *nicht zu treffen*, oder er *weigert*, sei es die Zahlung, sei es das Accept. Beiden Fällen stehen, weil nur die in ihnen liegende Thatsache, daß die Zahlung oder das Accept ausbleibt, die relevante ist, zwei andere Fälle rechtlich gleich. Der eine seltene Fall, daß der Trassat sich *nicht erklären will*, ob er bereit sei, zu acceptiren, zu zahlen; man kann ihn in den Fall der Weigerung einschließen. Ferner der Fall, daß der Trassat, sei es factisch (so krank), sei es rechtlich *nicht fähig* ist, zu acceptiren

10) Die Weigerung der Zahlung, die Weigerung der Acceptation, die Abwesenheit des Trassaten, den Concurs desselben u. s. w.

11) Also nicht nothwendig den Grund der Weigerung. Es wird oft ein unwahrer Grund angegeben, aus Delicatesse, z. B. es fehle an Avis, statt es fehle an Deckung.

(verpflichtungsunfähig oder nur wechselunfähig), oder zu zahlen (veräußerungsunfähig). Danach ist der Protestfall ein dreifacher: Nichttreffen, Weigerung, Unfähigkeit. Der Protest Mangel Zahlung wie der Protest Mangel Annahme ist danach entweder ein Protest, welcher nicht bei der Person, sondern nur auf dem Platz, wo sie vergeblich gesucht worden, erhoben ist, also ein (bloßer) Platzprotest *), oder ein Weigerungsprotest, oder ein Unfähigkeitsprotest. Der Protest beweiset also die wirkliche (aber erfolglose), oder die unmögliche, oder die nutzlose Präsentation, aber nicht als Zweck, sondern als Mittel für den Beweis der Nichthonorirung. Es ist also unrichtig, wenn man sagt, der Protest solle den Beweis liefern nur der geschehenen Vorzeigung [12]), oder der Diligenz des Wechselinhabers [13]).

*) Protest in piazza, auch Protest in den Wind.

12) So Pöhls W.R. Bd. 1. S. 190. §. 261.

13) So Pöhls W.R. Bd. 2. S. 483. 506. 581. Daniels W.R. S. 276. 278. 283. 285. Einert W.R. S. 251. 252. Es ist nicht genau, wenn man sagt, daß der Protest deshalb aufgenommen werde, um zu beweisen, daß der Wechselinhaber eine Diligenz beobachtet habe, auf deren Befolgung wechselmäßige Zuständigkeiten beruhen, daß er zur rechten Zeit und am rechten Ort die Präsentation zur Acceptation, zur Zahlung vorgenommen habe. Denn für die Diligenz bedarf es keines Beweises, und ihre Befolgung allein giebt nicht das Regreßrecht. Es kommt lediglich auf den Eintritt der Bedingung an: Nichtzahlung, Nichtacceptation. Also diese, und keineswegs die Präsentation zur rechten Zeit und am rechten Ort soll bewiesen werden. Denn 1. auf sie kommt nichts an, wenn die Nichtzahlung klar ist. Dieses zeigt der Securitätsprotest, beim Concurs und beim Wechselarrest des Trassaten erhoben, und so bedarf es auch der Präsentation nicht, wenn der Trassat z. B. bekannt gemacht hat, er

Der Proteſt enthält in der hergebrachten Form, aber unnöthig, noch c. die ſ. g. Proteſtationsclauſel. Dieſe iſt der Vorbehalt alles zuſtändigen Rechtes „wegen Koſten, Schaden, Intereſſe, und wie es ſonſt Namen haben mag," auch wohl „gegen Jeden, den es angeht." Die Clauſel iſt unnöthige Formalität. Denn es fehlt aller Grund, ein Aufgeben von Rechten in dem Aufnehmen des Proteſtes zu finden. 3. Die Nothwendigkeit des Proteſtes. Der Proteſt Mangel Zahlung iſt die unerläßliche Form für das Recht aus der Nichtzahlung [14]). Der Proteſt Mangel Annahme für das Recht aus der Nichtacceptation. Alle andern Proteſte ſind nur Beweismittel, nicht auch Form, daher durch andere Beweismittel zu erſetzen. Hier iſt es nur der Beweis, dort die Art des Beweiſes, ausſchließlich der Proteſt, welcher das Recht giebt.

§. 211.
Notiren des Proteſtes.

Notiren [1]). Auf einigen Handelsplätzen iſt das No-

werde die in einer beſtimmten Zeit vorkommenden Wechſel nicht honoriren, auch kann ja zuweilen gar nicht präſentirt werden, alſo eine Diligenz nicht beobachtet werden, z. B. wenn der Traſſat abweſend oder todt iſt. Man ſieht, die Diligenz beſteht dann nur darin, daß man einen Proteſt aufnehmen läßt. Auch war es vielleicht gar nicht diligent, daß der Wechſelinhaber, der den Traſſaten nicht traf, nicht wiederkam und von Neuem verſuchte. Soll das dem Regreßrecht entgegenſtehen? Und 2. ein Proteſt, welcher nur die Präſentation und nicht auch die Nichthonorirung bezeugt, wäre ganz unbrauchbar.

14) Der Proteſt iſt Form. Alſo ein Regreß ohne Proteſt undenkbar. Es iſt nicht zuzugeben, daß, wie Einert W.R. S. 329 meint, eine Wechſelregreßklage ohne Proteſt ſtatthaft ſei. Vgl. unten §. 220.

1) Siegel Einleitung. Theil 2. Cap. IV. §. 31. Die Anmerkungen zur leipziger W.O. §. 25. in Siegel corpus

tiren, die Annotation, des Protestes, oder, wie man auch sagt, des Wechsels, gesetzlich erlaubt [2]), obgleich die Zulässigkeit desselben durch Particulargesetz oder Üsance nicht bedingt ist [3]). Das Notiren ist eine Protestlevirung, aber ohne Ausfertigung der förmlichen Protesturkunde, also eine materielle Protestation [4]), es ist Aufnahme, aber noch nicht Ausfertigung des Protestes. Der Inhaber läßt durch dasselbe, falls [5]) der Bezogene nicht sofort gehörig acceptiren oder zahlen will oder kann, einstweilen, d. h. so

juris cambialis S. 43. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 177. Frankfurter W.O. von 1739. Art. 14.

2) Von den Wechselgesetzen erwähnen des Notirens nur wenige. Einige kurz und ohne den Begriff desselben anzugeben. Es gehören hieher die frankfurter W.O. von 1666. Art. 10., die pfälzische W.O. Art. 22., die St. Gallener W.O. von 1717. Art. 8. und 11. und von 1784. Tit. II. §. 3. — Ausführlicher ist die leipziger W.O. von 1682. §. 25, und am ausführlichsten die frankfurter W.O. von 1739. Art. 14. Vgl. unten Note 4. Über England s. Bender W.R. Bd. 2. S. 132. 133.

3) A. M. ist Siegel Einleitung. Theil 2. Cap. IV. §. 31. i. f. und Bender W.R. Bd. 2. S. 133.

4) Vergl. oben Note 2. Nur die leipziger und die frankfurter W.O. sprechen ausführlicher, aber nicht weiter, als sogleich wird ausgezeichnet werden, von dem Begriff des Notirens. Die leipziger W.O. §. 25: „der Wechselinhaber, welchem Nachwartung zugemuthet wird, mag den Wechsel versiegelt einem Notar zustellen, oder auch den Notar ihn versiegeln lassen, und wieder zu sich nehmen. Ist (zufolge der zweiten Präsentation) Protest nöthig, so ist dieser unter dem dato —, wo der versiegelte Wechselbrief dem Notar übergeben worden, zu fertigen". Frankfurter W.O. Art. 14.: „Das Notiren ist vom Protestiren weiter nicht unterschieden, als daß das Protestationsinstrument noch einige Zeit, und bis es der Requirent verlanget, ohnausgefertigt bleibt". Alles Übrige ist also wahrzunehmen.

5) Vgl. Pöhls W.R. Bd. 2. S. 498. 499. Nro. 1. 2.

lange [6]) die Aufnahme des förmlichen Protestes nicht nothwendig ist, seine Rechte sichern [7]), und spart durch die Aufschiebung der Ausfertigung des förmlichen Protestes möglicherweise Kosten, und dem Trassanten den Nachtheil, daß seine Tratte unter Protest geht. Das Notiren hat nur dann Wirkung, wenn der Wechsel dem Trassaten ganz eben so, wie zum Zweck einer sofortigen förmlichen Protesterhebung, also vom Notar präsentirt worden ist, daher ist eine einseitige Aufforderung [8]) des Wechselinhabers an den Notar zur Notirung des Protestes wirkungslos [9]). Dem materiellen Protest folgt dann nach geschehener zweiter fruchtloser Protestation die Ausfertigung der förmlichen Protestationsurkunde, welche bis auf den Tag der Notirung zurückdatirt werden darf.

§. 212.
Form des Begebungsvertrages.

Das Wechselversprechen des Trassanten beruht auf einem Wechsel, der Tratte, und einem Wechselvertrage, dem Begebungsvertrage. Die Form des Wechselvertrages ist das Geben und Nehmen des Wechsels, also hier der Tratte. Der Act des Gebens und Nehmens ist ganz formlos. Die gegebene Tratte, nicht die versprochene, auch nicht die ausgestellte, begründet den Wech-

6) Parere XII. in Siegel corpus juris cambialis. Theil 2.

7) Z. B. wo das Datum des Acceptes für den Verfalltag wichtig ist. St. Gallener W.O. von 1784. Tit. II. §. 3.

8) Dieses soll nach Pöhls W.R. Bd. 2. S. 497. die gewöhnliche Bedeutung des Ausdrucks „Notiren des Wechsels oder des Protestes" seyn. Die Wechselordnungen der Note 2. bestätigen das Gegentheil.

9) Frankfurter W.O. von 1739. Art. 14.

selvertrag. Danach kann der Trassant die vollständig ausgestellte Tratte, bevor sie gegeben und genommen ist, durchstreichen und sonst zerstören, es ist das keine Verletzung eines Wechselvertrages. Das Geben und Nehmen muß in der Absicht geschehen, den Wechselvertrag zu begründen. Diese Absicht bedarf aber nicht des Beweises. Das Geben und Nehmen bedarf auch nicht des Beweises, es genügt das Haben der Tratte. Der Trassant hat aber gegen den Trattennehmer den Beweis frei, daß jene Absicht, oder das Geben und Nehmen fehle, es ist der Beweis, daß mit ihm der Wechselvertrag, aus welchem er fordere, nicht geschlossen worden sei.

§. 213.

Inhalt des Begebungsvertrages.

Das Wechselversprechen geht auf die Regreßsumme, d. i. auf die Wechselsumme nach Cours. Dieser Satz ist zu beweisen. Der Inhalt des Wechselversprechens kann zunächst so aufgefaßt werden. Der Trassant verspricht die Zahlung an einem andern Ort. Dieß ist aber unklar. Es kann genauer so verstanden werden.

I. Der Trassant verspricht, daß er dort zahlen werde. Bei dieser Auffassung ist aber der Trassat, welchen Wechselgeber und Wechselnehmer im Auge haben, außer Acht gelassen. Sie wäre richtig für einen eigenen Wechsel, ist es aber nicht für eine Tratte. Der Trassant hat den Wechsel nicht gezahlt, wenn der Trassat ihn zahlt, er wäre also dann mit der Erfüllung seines Versprechens noch in Rückstand, während er doch nach allen Wechselordnungen gerade für diesen Fall von aller Haftung frei ist.

Eine andere Auffassung ist die. II. Der Trassant

verspricht, daß er dort zahlen werde durch den Trassaten [1]). Bei dieser Auffassung geht die Regreßklage, welche auf eine eigene Zahlung des Trassanten gerichtet ist, nicht auf Erfüllung des Versprechens, sondern sie geht, indem sie auf der Nichterfüllung desselben beruht, auf das Interesse, gleichviel in welcher Art dieses gefordert werden darf, sei es als Restitution der Valuta, sei es enger, oder weiter, oder anders [2]). Allein diese Auffassung ist unrichtig. Denn es ist klar, daß der factische Act der Zahlung der Wechselsumme vom Trassaten geschehen soll. Bei der Wendung, der Trassant mache diese Zahlung durch den Trassaten, kann unmöglich die factische Zahlung der Wechselsumme gemeint seyn, sondern nur die rechtliche Bedeutung eben dieser Zahlung, daß sie nämlich rechtlich als eine von dem Trassanten an den Wechselnehmer geleistete gelte. Allein auf den factischen

1) So faßt das Versprechen des Trassanten Einert W.R. auf: Er sagt: die Zahlung ist die Leistung, die der Aussteller zu bewerkstelligen unternimmt. S. 204. Der Aussteller gelobt, daß er den Wechsel beim Dritten (besser durch den Dritten) bezahlen wolle. S. 204. Die Zahlung einer Tratte ist des Ausstellers Handlung, welche er nicht persönlich verrichten kann, sondern durch einen Andern gewähren muß S. 205. Wenn man unter Zahlen weiter nichts als den körperlichen Act des Geldgebens versteht, zahlt der Aussteller so wenig den eigenen domicilirten Wechsel, als die Tratte S. 205., aber mit Recht kann man sagen: der Aussteller sei den Interessenten des Wechsels gegenüber der Zahler des Wechsels. S. 206.

2) Nach Einert kann nicht das wirkliche Interesse verlangt werden, vgl. unten Note 9, was richtig ist, wohl aber die Wechselsumme (S. 287. 288.), was wohl nicht so wörtlich zu verstehen ist, da nur auf den Werth der Wechselsumme der Regreß geht. Vergl. oben den Text dieses §. sub III. 5.

Act der Zahlung der Wechselsumme ist es allein abgesehen, und rechtlich gilt die Zahlung auch nur als eine Zahlung des Trassaten an den Empfänger, d. h. es geht das Eigenthum an dem gezahlten Gelde direct von dem Trassaten auf den Empfänger über [3]). Diese Auffassung, welche in der Zahlung des Trassaten die Erfüllung des Wechselversprechens des Trassanten findet, und die Zahlung des Trassaten für eine Zahlung des Trassanten erklärt, was sie offenbar nur rechtlich ist, übersieht, daß die Regreßklage nie auf die Wechselsumme geht [4]), und zieht das unterliegende Valutenverhältniß, nämlich den rechtlichen Effect der Zahlung der Wechselsumme für das Verhältniß zwischen dem Trassanten und Wechselnehmer herbei, um den Inhalt des *Wechselversprechens* des Trassanten zu bestimmen. Allein dieser Inhalt ist unabhängig von dem Valutenverhältniß.

Eine andere Auffassung ist diese. III. Der Trassant verspricht, *daß der Trassat dort zahlen werde*. Wie ist dieß genauer zu verstehen?

1. Dieses Versprechen kann nicht als ein *directes* aufgefaßt werden. Der Trassant kann das Zahlen des Trassaten *als solches* nicht versprechen, weil es nicht seine, sondern eine fremde Handlung ist [5]). Die Wechselklage gegen den Trassanten *kann* nicht darauf gehen, daß der Trassat zahlen solle. Das Wechselversprechen, wenn auch vorläufig als ein directes gedacht, oder selbst

3) Vgl. oben §. 187.

4) Der Regreß aus einer in spanischen Piastern zahlbaren Tratte geht nicht auch auf spanische Piaster.

5) Vergl. die ganze L. 38. D. de V. O. (45. 1), zunächst L. 38. pr. §. 1. 2. Nemo autem alienum factum promittendo obligatur, . . . sed se obligat.

wörtlich so ausgesprochen, muß durch Auslegung so bestimmt werden, daß es ein mögliches ist. Es kann nun entweder so verstanden werden.

2. Der Trassant verspricht, daß er dafür sorgen werde, daß der Trassat zahle. So kann es verstanden werden [6]). So ist es aber nicht zu verstehen. Denn der Trassant ist von der Haftung durch den Umstand nicht frei, daß er es an dieser Sorge (durch Avis und Deckung) auch nicht im Geringsten hat fehlen lassen. Seine Verpflichtung würde dann durch eigene Unterlassungshandlungen bedingt seyn, was entschieden nicht der Fall ist. Das Versprechen des Trassanten muß daher dahin verstanden werden, daß er für den Fall der Nichtzahlung des Trassaten etwas leisten wolle. Und zwar kann dieses nur eine Geldzahlung seyn, weil ein Wechselversprechen wesentlich ein Geldversprechen ist. Dieses Versprechen kann so aufgefaßt werden.

3. Der Trassant verspricht, daß er im Fall der Nichtzahlung des Trassaten die Valuta restituiren wolle. So ist es aber nicht aufzufassen. Denn der Inhalt des Wechselversprechens ist unabhängig von der dem Begebungsvertrage unterliegenden Valuta, weil das Recht aus dem Wechsel aus dem Wechsel erhellen muß. Das Recht aus andern Thatsachen, namentlich also aus der Valuta, wäre kein Recht aus dem Wechsel und dem Protest, und

---

6) Vgl. L. 50. pr. D. de V. O. (45. 1). L. 65. D. de fidejussoribus (46. 1.). Sicut reus principalis non alias, quam si de sua persona promittat, obligatur: ita fidejussores non alias tenentur, quam si se quid daturos vel facturos promittant; nam reum principalem daturum vel facturum aliquid frustra promittunt; quia factum alienum inutiliter promittitur.

nicht ein und dasselbe Recht jedes weiteren Wechselnehmers. Dieß wird bestätigt durch alle Wechselordnungen, denn keine verlangt, wenn überhaupt eine Valutabezeichnung, eine so genaue, daß aus derselben das Quantum des Regreßanspruches bestimmt werden könnte. Das Versprechen kann ferner so aufgefaßt werden.

4. Der Trassant verspricht, daß er im Fall der Nichtzahlung des Trassaten das Interesse leisten w[illkürlich]. Allein es ist nicht das wirkliche Interesse des Wechselnehmers, was durch die Wechselklage gegen den Trassanten verfolgt wird. Denn das Interesse im Fall der Nichtzahlung des Trassaten ist unter verschiedenen Umständen ein verschiedenes, der Regreßanspruch aber unter allen diesen verschiedenen Umständen ein und derselbe. Er ist nach allen Wechselordnungen begründet lediglich durch die Thatsache der Nichtzahlung, nicht erst durch den Nachweis des Interesse in Gemäßheit noch anderweitiger Thatsachen. Das Regreßrecht ist ein Recht aus dem Wechsel und dem Protest, nicht aus noch anderweitigen Thatsachen, welche aus diesen nicht erhellen. Der schlagendste Beweis ist: da das Regreßrecht auch bei gänzlich mangelndem Interesse besteht, also unabhängig vom Interesse ist, so kann der Gegenstand des Rechtes sich nicht nach der Größe des wirklichen Interesse bestimmen[7]). Diesem Allen widerspricht es nicht, daß bei einer Mora des Wechselschuld-

7) Der Mandatar zum Incasso hat gar kein Interesse an der Zahlung oder Nichtzahlung, aber aus dem Wechsel hat er den Regreß. Man denke ihn nun gar als Indossatar, gegen welchen der Trassant dieselbe Verpflichtung wie gegen seinen unmittelbaren Wechselnehmer hat, so ist die Sache noch klarer. Die Einrede des mangelnden Interesse würde eine Einrede aus dem unterliegenden Verhältniß seyn.

ners das wirkliche Interesse aus der Mora gegen ihn verfolgt werden kann [8]). Der Regreß geht also nicht auf das wirkliche Interesse [9]). Das Versprechen des Trassan-

---

8) Es haftet jeder Wechselschuldner für das wirkliche Interesse wegen seiner Mora. Also der Acceptant, weil er die Wechselsumme nicht zahlt, welche er aus dem Accept der Tratte schuldet. Also der Trassant, weil er die Regreßsumme nicht zahlt, welche er aus der Tratte und dem Protest schuldet. Es ist aber kein Grund, anzunehmen, daß der Trassant auch dann das wirkliche Interesse zu leisten verpflichtet sey, wenn der Trassat nicht zahlen will, oder der Acceptant in Mora kommt, denn für diese Fälle hat er ja eben das Wechselversprechen gegeben, und dieses ist kein Versprechen, das wirkliche Interesse zu leisten. Die Verpflichtung des Trassanten aus der eigenen Mora und bei der fremden Mora ist von Einert bei der Vergleichung des römischen Rechts nicht gehörig unterschieden. Vgl. die folgende Note.

9) Mit diesem Resultat ist auch Einert W.R. §. 56. S. 283—287. einverstanden, aber aus zu bestreitenden Gründen. Er meint zunächst, die Verbindlichkeit, das wirkliche Interesse zu leisten, würde aus der Anwendung der L. 2. §. 8. D. de eo quod certo loco (13. 4.) sich ergeben, aber es kämen beim Wechselgeschäft andere Verhältnisse in Betracht, welche diese Anwendung ausschließen. Allein die erwähnte L. 2. §. 8. leidet hier gar keine Anwendung, weil wir einen andern Fall besprechen, als den sie hat. Die erwähnte Stelle hat den Fall, daß der promissor in mora gekommen ist, indem er sich am Zahlungsort nicht eingefunden hat, und daß also nun aus seiner mora die arbitraria actio gegen ihn auf das Interesse (die utilitas) angestellt wird (vgl. L. 1. L. 2. pr. §. 1. §. 8. D. eod.), und für diesen Fall wird nun gesagt: et lucri habendam rationem. Die Stelle paßt also nur auf den Fall und die Frage, daß der Acceptant mit der Zahlung der Wechselsumme in mora gekommen ist, und man nun fragt, wie weit gegen ihn das Interesse geltend gemacht werden darf, und vielleicht (ich sage vielleicht, denn der Wechselgeber verspricht nicht die Zahlung

ten ist mithin nicht das Versprechen, das Interesse zu leisten. Der Trassant haftet wegen des wirklichen Interesse nicht nur nicht aus dem Wechsel, sondern gar nicht,

der Regreßsumme certo loco, und vielleicht legt darauf das römische Recht Gewicht) auch auf den Fall, daß der Wechselgeber mit der Zahlung der Regreßsumme in mora gekommen ist, und es sich nun fragt, wie weit gegen ihn das Interesse geltend gemacht werden darf, aber sie paßt gar nicht auf den Fall, daß der B. von T. stipulirt hat Ephesi decem dari, und von A. stipulirt hat decem dari, si T. Ephesi decem non dederit, das wäre aber der mit der Tratte zu vergleichende Fall. In diesem Fall kann nach römischem Recht nur geantwortet werden: Der B. hat, wenn T. nicht zahlt, von A. ex stipulatu zu fordern decem, und nur wenn er mit diesen decem in mora kommt, kann die Frage aufgeworfen werden: an et lucri ratio habeatur? Einert scheint zu dem Hereinziehen der erwähnten Stelle durch die Auffassung von dem Wechselvertrag veranlaßt zu seyn: Der Trassant verspreche, daß er zahlen werde am bestimmten Orte durch den Trassaten. Allein dieses Versprechen ist nicht dasselbe mit dem Versprechen, daß er am bestimmten Orte zahlen werde, und diesen Fall hat das römische Recht vor Augen. Das letztere Versprechen, wie es im Titel de eo quod certo loco und bei einem eigenen Wechsel, der nicht auf eine bestimmte Person domicilirt ist, vorkommt, versetzt durch die Nichtzahlung den Versprechenden in mora. Allein bei den Tratten (abgesehen von solchen, die der Trassant auf sich selbst gezogen, denn das sind eigene Wechsel) liegt es im Begriff des Rechtsinstitutes, daß der Trassant eben nicht selber an dem bestimmten Ort zahlen will, sondern daß der Trassat, also eine von dem Trassanten verschiedene Person, die Zahlung machen soll, und daher kann die Nichtzahlung von Seiten des Trassaten oder Acceptanten nicht eine mora des Trassanten, sondern nur den Eintritt der Bedingung, unter welcher sein Versprechen gegeben ist, begründen. Denn sein Versprechen, daß der Trassat zahlen werde, kann gar nicht anders aufgefaßt werden, als daß er, wenn der Trassat nicht zahle, das Interesse, oder etwas Anderes leisten wolle.

auch nicht im ordentlichen Proceß. Denn er hatte vor dem Geben der Tratte keine andere Verpflichtung, als aus dem Wechselschluß, und diese ging nur auf das Geben der Tratte, ist also durch dieses erfüllt.

Das Versprechen kann ferner so aufgefaßt werden.

5. Der Trassant verspricht, daß er im Fall der Nichtzahlung des Trassaten die Wechselsumme zahlen

Das Versprechen, das Interesse zu leisten, liegt nun aber, wie nachgewiesen, nicht vor, sondern nur das, die Regreßsumme, d. h. die Wechselsumme nach Cours, zu zahlen. Der Grund, den Einert nun geltend macht, um die Anwendung der erwähnten L. 2. §. 8. auszuschließen, deren Anwendung aber ohnehin, wie gezeigt, aus ganz andern Gründen wegfällt, ist folgender: Der Trassant könne nicht wissen, in wessen Händen der Wechsel zur Verfallzeit seyn werde, der Wechsel könne an einen Inhaber kommen, der treulos allerlei Schäden und Einbußen machinirt, die Indossanten berechnen nun auch, was sie durch die Einlösung des Wechsels aufgewandt haben (allein das thun sie ja auch, wenn das wirkliche Interesse nicht liquidirt werden darf), sonach würde die Statthaftigkeit der Liquidation des wirklichen Interesse (der Schäden und des entgangenen Gewinnes) jeden vorsichtigen Menschen vom Wechselgeschäft abhalten. Daher habe die Üsanz feste Sätze für die Regreßnahme eingeführt. Einert braucht also diese Gründe (die aber schwach sind, weil sie auf Rectawechsel gar nicht passen), um die Üsance zu erklären, stützt also den Rechtssatz selber, daß das wirkliche Interesse nicht gefordert werden kann, lediglich auf eine Üsance. Er scheint aber auf einen tieferen Zusammenhang der Wechselrechtssätze zurückgeführt werden zu können, wie im Text versucht ist. Übrigens ist es unrichtig, wenn Einert S. 286. meint, es sei ein allgemeines Einverständniß aller Wechselgesetze und aller Wechselrechtslehrer über den Punkt, daß das volle wirkliche Interesse auch nicht im ordentlichen Proceß verfolgt werden dürfe. Dagegen z. B. Cropp Gutachten. S. XX. Mittermaier ed. V. und ed. VI. §. 346. No. II. und IV.

werde. Allein die Wechselsumme sollte am Zahlungsort und zur Zahlungszeit von dem Trassaten gezahlt werden, darauf allein ging der verabredete, zweiseitige Zweck der Tratte. Diese in ihrem was, wann wo einheitliche Zahlung, diese individuelle Zahlung, kann, wenn sie ausgeblieben ist, nur noch in ihrem Werth ersetzt werden. Es fehlt an allem inneren Grunde, das Versprechen des Trassanten auf einen Bestandtheil derselben zu beziehen, da nach dem Begebungsvertrag dem Wechselnehmer die Wechselsumme nur in der Verbindung mit Zeit und Ort, worauf die Tratte lautet, Bedeutung hat. Weil die Wechselsumme Geld ist, und die Regreßsumme auch Geld, so meint man leicht, die Regreßsumme sei die Wechselsumme. Allein beide sind specifisch verschieden, weil der Werth, die Ästimation, einer Sache, einer Leistung, einer Zahlung nicht diese selber ist.

Es bleibt als die richtige Auffassung des Wechselversprechens des Trassanten die folgende übrig.

6. Der Trassant verspricht, daß er im Fall der Nichtzahlung des Trassaten den Werth der Wechselzahlung zahlen werde. Denn die individuelle Wechselzahlung kann, wenn sie ausbleibt, nur noch in ihrem Werth hergestellt werden [10]). Die Wechselsumme ist Geld, aber nicht als Geld, die Regreßsumme ist dieses Geld als Geld, sie ist die Wechselsumme zu Geld berechnet. Der Regreß geht auf Geld in Geld, auf den Geldwerth von Geld. Da man den Marktpreis des Geldes Cours nennt [11]), so ergiebt sich: Die Regreßsumme ist die Wechsel-

10) Daher geht nach L. 3. D. de eo quod certo loco (13. 4.) die arbitraria actio auf die pretia pecuniarum, also auf den Geldwerth des versprochenen Geldes.

11) Vgl. oben Bd. 1. §. 64. Nro. 3.

summe nach Cours. Das Wechselversprechen des Trassanten ist also das Versprechen der Regreßsumme, d. h. nicht der Valuta, auch nicht des Interesse, auch nicht der Wechselsumme, sondern der Wechselsumme nach Cours [12]). Es ist also ein Summenversprechen, und kann kein anderes seyn, weil ein Wechselversprechen nur ein Summenversprechen ist. Genauer genommen ist die Regreßsumme die Wechselsumme nach Cours nebst Unkosten. Die genauere Feststellung der Regreßsumme später [13]).

§. 214.

Inhalt des Begebungsvertrages. Fortsetzung.

Wird auch das Accept des Trassaten vom Trassanten versprochen? [1]) Wenn ein solches Versprechen in dem Begebungsvertrage liegt, so gründet sich dann das Recht des Wechselnehmers aus dem Protest Mangel Annahme auf ein das Accept treffendes Versprechen des Trassanten. Das Versprechen des Trassanten, daß der Trassat acceptiren werde, kann nur so verstanden werden: der Trassant verspricht, daß er im Fall der Nichtannahme dem Wechselnehmer das Interesse leisten

12) Man sollte daher nicht den Ausdruck brauchen: der Wechsel müsse vom Acceptanten, widrigenfalls vom Trassanten, eingelöset werden, — der Wechsel sei ein vom Trassanten, wie auch vom Acceptanten ausgegebenes Papiergeld. Denn diese Ausdrücke verleiten zu der Meinung, daß der Inhalt des Versprechens derselbe sei bei dem Wechselversprechen des Acceptanten, wie bei dem Wechselversprechen des Trassanten.

13) Vgl. unten §. 218.

1) Dieses Versprechen behauptet Einert. W.R. S. 154. Z. 3. — S. 155. Z. 2. und S. 184. Z. 3—9., aber ohne alle Ausführung. Es fehlt, so viel ich weiß, überhaupt an einer Erörterung dieser Frage.

werde. Ein solches Versprechen ist aber nicht anzunehmen. Denn 1. der Auftrag in der Tratte geht nur auf Zahlung, und aus diesem Auftrag ist die Meinung des Begebungsvertrages zu bestimmen. Der Trassant verspricht danach nur die Zahlung, nicht auch die Acceptation, d. h. er verspricht für den Fall der Nichtzahlung, nicht auch für den Fall der Nichtacceptation. Man könnte entgegnen: der Trassant darf nach der Acceptation nicht contremandiren, mithin geht der Auftrag auf die Zahlung und das Accept, und demgemäß enthält der Begebungsvertrag das Versprechen der Zahlung und des Acceptes. Allein die Unstatthaftigkeit der Contreordre beweiset nur, daß das Accept nicht *gegen* den Auftrag ist, nicht aber, daß es *im* Auftrag ist, es kann *neben* dem Auftrag seyn. Sie beruht auf andern Gründen, als darauf, daß das Accept beauftragt sey. 2. Gegen das Versprechen des Acceptes streitet aber besonders Folgendes. Wenn der Trassant verspricht, daß er im Fall der Nichtacceptation das Interesse, also den Werth des Acceptes leisten werde, so würde er bei einem präjudicirten (zu spät protestirten), nicht acceptirten Wechsel nicht von der Haftung frei seyn. Denn bei einem acceptirten präjudicirten Wechsel hat der Wechselnehmer, wenn auch nicht die Wechselklage gegen den Trassanten, doch die Wechselklage gegen den Acceptanten. In dieser Klage besteht der Werth des Acceptes. Der Trassant müßte mithin den Wechselnehmer in den Stand setzen, als habe dieser das Accept, d. h. er müßte die Wechselklage, da sie gegen den Trassaten nicht Statt hat, gegen sich gestatten. Das Versprechen des Trassanten, daß das Accept erfolgen werde, würde also den Rechtssatz hervorrufen, daß der Trassant zur Einlösung einer präjudicirten Tratte dann verpflichtet

ist, wenn sie nicht acceptirt worden. Es besteht nun aber nirgends ein solcher, sondern nach allen Wechselordnungen der Rechtssatz, daß es für das Wegfallen des Regresses, weil der Wechsel präjudicirt worden, keinen Unterschied mache, ob der Wechsel acceptirt oder nicht acceptirt sei. Es sind ganz andere Wirkungen, welche das gemeine Recht und die Wechselordnungen an die Nichtacceptation knüpfen. 3. Diese Wirkungen, so verschieden sie auch in den Wechselordnungen festgestellt sind, sind sämmtlich der Art, daß sie nicht brauchen auf ein Versprechen des Acceptes zurückgeführt zu werden. Überdieß ist ein Wechselversprechen ein Summenversprechen, und es kann mithin die Verbindlichkeit, Caution (ein Pfand oder einen Bürgen) zu stellen, oder einen andern Wechsel zu geben, oder eine Nothadresse beizufügen, nicht Inhalt, wenn gleich weitere Folge eines Wechselversprechens seyn. — Das Resultat ist. Das Accept wird nicht versprochen. Der Regreß wegen Nichtacceptation ist nicht Inhalt eines Wechselversprechens, nicht einmal eines Versprechens, also nicht Inhalt des Begebungsvertrages. Er ist nur Folge des Wechselversprechens für den Fall der Nichtzahlung, und beruhet auf dem Verdacht, daß dieses Wechselversprechen werde erfüllt werden müssen.

§. 215.

Natur des Begebungsvertrages.

Über die Natur des Wechselvertrages ist viel gestritten [1]). Man hat dabei meistens nur den Begebungsver-

1) Riccius exercitatio juris cambialis II. §. 1. 2. 35—67. 70—79. 91—102. J. H. Heise diss. de natura atque indole contractus cambialis. Gottingae 1802. besonders §. 15—20. Diese Schrift handelt von dem Contract zwischen dem Trassanten und Wechselnehmer. Treitschke Encyclopädie. Bd 2.

trag, nicht auch den Acceptationsvertrag im Auge. Der Wechselvertrag ist allen Formen ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen. Also der Begebungsvertrag ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen. Damit ist seine Natur erklärt. Von den Rechtsgeschäften des römischen Rechts ist es die promissio und stipulatio, welche ihm am meisten gleichsteht [2]). Der Begebungsvertrag ist ein Formvertrag, denn er hat keine andere causa debendi, als das Geben und Nehmen des Wechsels, er dient den verschiedenartigsten Verhältnissen gerade dadurch, daß er sie verdeckt und ausschließt, daher ist er weder ein anderer Vertrag, noch kein Vertrag. Er ist mithin nicht, weder durchweg, noch unter Umständen, 1. ein Kauf; 2. eine Miethe; 3. ein Tausch; 4. ein Darlehn; 5. ein Depositum; 6. ein Mandat; 7. ein Innominatcontract, do oder facio ut facias; 8. eine Cession; 9. eine Intercession; 10. eine Assecuranz; 11. ein accessorischer Vertrag; 12. eine Zahlung; 13. eine Anweisung mit hinzukommender (processualischer) Wechselstrenge; 14. eine Verbindung mehrerer Verträge; 15. ein Schenkungsvertrag. Auch ist es unrichtig, wenn man meint 16. der Wechselvertrag sei gar kein Vertrag; oder sei 17. eine Auslobung. Auch ist die Natur des Wechselvertrages dadurch nicht erklärt, daß man

---

S. 471. 472. 675—697. Bd 1. S. 154—158. 190—196. Mittermaier ed. V. §. 325. ed. IV. §. 231. Vgl. auch mit Vorsicht Bender W.R. Bd 1. §. 296—300. S. 213—226., wo auch §. 296. Note a. viel Literatur, aber ohne Auswahl.

2) A. M. ist Einert. W.R. S. 208. Z. 1. — S. 217. 220. 221. 227. Aber die Vergleichung ist auf andere Punkte, als die herbeigezogenen, welche theils irrelevant, theils unrichtig sind, zu richten. Vergl. auch oben §. 213 Note 9.

ihn 18. einen eigenthümlichen Vertrag, oder 19. ein Versprechen der Einlösung, oder 20. einen Literalcontract nennt; oder daß man den Wechsel 21. als ein Zahlungsmittel bezeichnet; 22. ihn für Papiergeld erklärt, was er überdieß nicht ist; oder daß man 23. das Recht des Wechselnehmers ein dingliches Recht, oder daß man 24. den Trassanten (überhaupt den Wechselgeber) einen Garant des Wechsels nennt. Noch viel weniger ist die juristische Natur des Wechsels und des Wechselvertrages 25. durch Bezeichnungen gegeben, wie: der Wechsel sei ein Repräsentant des klingenden Geldes, ein Cosmopolit, conventionelles Papiergeld, circulirendes Geld, eine Waare. Alle diese Meinungen ziehen entweder das Valutaverhältniß, oder gar den einseitigen Zweck, oder andere juristisch gar nicht relevirende Verhältnisse herbei, um die rechtliche Natur des Wechselvertrages zu bestimmen. Alle diese so sehr verschiedenen Verhältnisse können aber schon deshalb nicht bestimmend seyn, weil der Wechselvertrag nach allen Wechselordnungen und der kaufmännischen Ansicht durchweg als ein und derselbe Vertrag gedacht wird.

§. 216.

Natur des Begebungsvertrages. Ausführung.

Der Wechselvertrag ist, wie bemerkt, ein Formvertrag. Andere Meinungen sind, wie angedeutet, folgende. 1. Kauf[1]). Allein der Wechsel ohne Wechselvertrag ist ohne Werth, und einen Vertrag kann man nicht kaufen. Daß der Wechselvertrag durchweg ein Kauf seyn soll, zeigt aber, daß er durchweg als ein und derselbe Vertrag, gleichviel welches das unterliegende Valutaverhältniß seyn

1) So manche Wechselrechte. Frankreich. Holland. Portugal.

möge, behandelt werden soll [2]). 2. 3. 4. 5. Miethe, Tausch, Darlehn, Depositum [3]). 6. Mandat. Der Wechselvertrag ist nie ein Mandat. Eine Tratte wird zuweilen vom Trassanten einem Andern übergeben, wie man es (aber gemeinrechtlich und nach den meisten Wechselordnungen ganz verkehrt) nennt, in Verkaufscommission. Die Absicht ist dann, daß dieser Andere dem Trassanten einen Wechselnehmer suche. Eine Tratte wird auch zuweilen vom Trassanten einem Andern übergeben, lediglich in der Absicht, daß dieser die Zahlung erhebe und die eincassirte Summe sodann an den Trassanten ausantworte, also lediglich zum Incasso. Wenn jene oder diese Absicht aus der Tratte erhellet, so erhellet zugleich, daß zwischen dem Trassanten und diesem Andern eben ein Mandat und kein Wechselvertrag, kein Begebungsvertrag, vorliegt, es erhellet, daß die Tratte gar nicht zwischen diesen beiden begeben, nicht zwischen ihnen im technischen Sinn gegeben und genommen ist. Wenn die Absicht nicht erhellet, so hat der s. g. Verkaufscommissionär, wie der Mandatar zum Incasso, die Form des Wechselvertrages für sich. 7. Innominatcontract [4]).

2) Vgl. auch Daniels W.R. §. 38. S. 158—162. und §. 49. S. 212—216. Treitschke Encyclopädie. Bd 1. S. 154—158. 190 196.

3) Über diese Gesichtspunkte, ohne bedeutende Auctoritäten, und welche sich von selbst erledigen, wenn man zugiebt, daß der Begebungsvertrag ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen ist, vgl. etwa Bender W.R. Bd. 1. S. 218. 219.

4) So Eichhorn Privatrecht. §. 129. Es wird hier für den Fall, daß der Wechselnehmer nicht vorweg den Werth (Valuta) geleistet hat, um den Gesichtspunkt zu retten, behauptet: die Valuta müsse immer als berichtigt gelten. Es wird also von der Erfüllung oder fingirten Erfüllung des Wechselschlusses

8. Cession[5]). 9. Interception. Der Begebungsvertrag ist nicht eine Interception. Dieß erhellet am deutlichsten, wenn man zunächst eine nicht acceptirte Tratte denkt. Bei einer solchen liegt eine Verbindlichkeit des Trassanten vor, aber es wird eine fremde Verbindlichkeit, welche existirt oder existiren würde, nicht übernommen, anders ausgedrückt, durch die Verbindlichkeit wird weder von einem Andern eine Verbindlichkeit abgewandt, noch ein Anderer von einer Verbindlichkeit befreiet, noch der Verbindlichkeit eines Andern beigetreten. Bei einer acceptirten Tratte ist der Gesichtspunkt der Interception scheinbarer, zumal wenn die Acceptation früher war, als die Begebung, wie wenn die Prima acceptirt ist, bevor die Secunda von der Hand gegeben wird. Allein der Begebungsvertrag ist derselbe Vertrag, es mag die Tratte acceptirt seyn und werden oder nicht, auch ist nur das Accept früher, nicht aber der Acceptationsvertrag früher als der Begebungsvertrag. Daher kann man auch nicht sagen, der Trassant intercedire für die etwa künftig entstehende Verbindlichkeit des Trassaten als Acceptanten. Denn der Trassant ist verpflichtet, auch wenn der Trassat nicht acceptirt. Die beschränkte Interceptionsfähigkeit der Weiber ist daher ohne Einfluß auf ihre Befugniß, Tratten auszustellen und zu begeben. 10. Assecuranz[6]).

das Daseyn des Wechselvertrages abhängig gemacht. Überdieß ist der Gesichtspunkt für die Klagbarkeit, wie für den Inhalt des Wechselvertrages unfruchtbar.

5) Der Begebungsvertrag ist keine Cession (es müßte eine Cession von Rechten des Trassanten an den Trassaten seyn). Es kann aber neben demselben eine solche vorkommen. Vgl. oben Bd. 1. §. 126. und besonders Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 361—378.

6) Diese Ansicht hat, wie Maurenbrecher Lehrbuch. 1834.

Diese Auffassung ist schon deshalb unrichtig, weil das Regreßrecht des Wechselnehmers nicht durch ein wirkliches Interesse desselben an der Zahlung des Trassaten bedingt und bestimmt ist. 11. Accessorischer Vertrag. Manche nennen den Wechselvertrag dann, wenn die Tratte zum Zweck der Bezahlung einer Schuld gegeben wird, einen accessorischen Vertrag [7]). Allein der Wechselvertrag ist unabhängig von den möglicherweise, also auch von den wirklich unterliegenden Valutenverhältnissen. Diejenigen, welche den Wechselvertrag schlechtweg als einen accessorischen auffassen [8]), können unter Wechselvertrag nur die Wechselclausel in dem Sinn der Unterwerfung unter die processualische Wechselstrenge verstehen. Diese Unterwerfung ist natürlich stets accessorisch, indem sie, als eine Verstärkung einer Verbindlichkeit, natürlich eine Verbindlichkeit voraussetzt [9]). 12. Zahlung [10]). Das Richtige ist: Der Begebungs-

---

§. 415. Note c. bemerkt, Hasse in seinem Collegienheft ausgesprochen: die Valuta mit der Provision sei die Prämie, der Trassant der Versicherer.

7) So Eichhorn Privatrecht. §. 129.

8) z. B. Runde Privatrecht. ed. VIII. §. 224.

9) Vgl. Heise diss. §. 7. Note 15.

10) Einert (um zu beweisen, daß der trassirte Wechsel Papiergeld sei) behauptet, daß das Begeben einer Tratte Zahlung sei (S. 51. 52. 53.), und bezeichnet die Tratte als ein Zahlungsmittel (S. 53. Z. 13. S. 508. 531. zu Ende). Das letztere ist nicht zu bestreiten. In dem Geben und Nehmen einer Tratte soll eine Zahlung liegen, und dennoch kein Vertrag? Er denkt bei der Behauptung der Zahlung nur den Fall, daß der Trassant Schuldner des Wechselnehmers ist, und bestimmt also mit Berücksichtigung nur dieser einen Möglichkeit die juristische Natur der Begebung im Allgemeinen. Er zieht also, um die Natur des Wechselversprechens zu bestimmen, das unterlie-

vertrag als solcher ist nie eine Zahlung, sondern ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen. Durch ihn kann aber eine unterliegende obligatio getilgt (novirt) seyn sollen. 13. Anweisung mit hinzukommender Wechselstrenge.

---

gende Valutenverhältniß herbei, und zwar nur eines von den vielen, welche möglich sind. Statt Zahlung hieße es daher richtiger: Tilgung einer Schuld des Trassanten an den Wechselnehmer. Man sieht, daß wir dadurch der Natur des Wechselversprechens, welches von der Art der Valuta unabhängig ist, nicht näher gekommen sind. Wenn, zufällig, der Trassant Schuldner des Wechselnehmers ist, so liegt in der Begebung der Tratte entweder ein Versuch, die Zahlung zu bewerkstelligen, oder eine wirkliche Zahlung durch ein Surrogat, dem Wechselnehmer wird zahlungshalber oder an Zahlungs Statt die Tratte gegeben. Die Natur des Begebungsvertrages ist durch Zahlung und Zahlungsmittel nicht erklärt. Denn damit ist nur die Frage beantwortet, ob in dem Wechselgeben eine novatio der unterliegenden obligatio liegt. Weder durch das Ja, noch durch das Nein ist jene Natur bestimmt. Ebensowenig, wie die Cession, die Anweisung, die Delegation in ihrem Wesen durch die Richtigkeit oder Unrichtigkeit des Satzes: Anweisung, Cession, Delegation ist keine Zahlung, oder ist Zahlung, bestimmt wird. Vgl. auch oben Bd. 1. §. 120. 124. 132. Wenn, wie Einert behauptet, das Wesen der Begebung einer Tratte in der Absicht, daß sie als Zahlung gelten solle, liegt, so würde die entgegenstehende Absicht, jedenfalls wenn sie auf der Tratte bemerkt ist, das Wechselversprechen aufheben. So zeigt sich, wie das Wechselversprechen durch das Valutenverhältniß nicht nur bestimmt, sondern sogar in seiner Gültigkeit bedingt seyn würde. Überdieß beschränkt Einert die Natur der Begebung, als einer „wirklichen, sofortigen Zahlung" auf „den Gebrauch des Wechsels im Waarenhandel" (S. 51. Z. 13. S. 52. Z. 1. v. u.) und nennt ihn daher ein Papiergeld nur der Kaufleute. Soll denn die Tratte und die Begebung bei andern Verhältnissen und Personen anderer rechtlicher Natur seyn, und welcher?

Unter der letztern soll die processualische Wechselstrenge verstanden werden. Allein die Begebung einer Tratte unterscheidet sich von der Begebung einer Anweisung durch die Wechselstrenge im weitesten Sinn, nämlich schon durch das Summenversprechen, welches der Trassant, nicht aber der Assignant, giebt und geben darf. Der Trassant haftet, im Fall der Nichtzahlung des Trassaten, dem Wechselnehmer aus dem Wechsel, der Assignant im Fall der Nichtzahlung des Assignaten dem Assignatar nur aus dem dem Eincassirungsmandat unterliegenden Verhältniß [11]). Der Gesichtspunkt wird dann richtiger, wenn man unter der hinzukommenden Wechselstrenge die Wechselstrenge in ihrem dreifachen Sinn, und jedenfalls die materielle Wechselstrenge versteht. Diese besteht in dem gültigen Wechselversprechen, d. h. Summenversprechen. So die Wechselstrenge verstanden, ist die Tratte eine Anweisung mit hinzukommender Wechselstrenge [12]), d. h. zunächst gültigem Summenversprechen, der Wechselvertrag ist aber nicht eine Anweisung, sondern eben dieses Summenversprechen.

14. Verbindung mehrerer Verträge. Es ist oft die Behauptung aufgestellt, daß der Begebungsvertrag, gleichviel welcher Vertrag er im Übrigen seyn möge, stets auch einen Mandatsvertrag in sich schließe. Allein der Wechselnehmer ist deshalb, weil er an der Sorge der Eincassirung zu seinem Präjudiz sich versäumt, nicht ein Mandatar des Trassanten, sondern nur Gläubiger unter einer Bedingung. Aus dem Wechselvertrag hat er lediglich Rechte, wenn gleich nur bedingte, aber keine Verbindlichkeiten. Zu den Bedingungen gehört nach einigen Wech-

11) Vgl. oben Bd 1. §. 119. 124. 127.
12) Vgl. oben Bd. 1. §. 127.

selordnungen die Anzeige des Protestfalles, die s. g. Benachrichtigung. 15. Schenkungsvertrag. Der Begebungsvertrag als solcher ist nie ein Schenkungsvertrag. Er kann aber dazu dienen sollen, ein Schenkungsversprechen zu erfüllen, oder auch selber eine Schenkung seyn sollen, schenkungshalber geschlossen seyn [13]). 16. Kein Vertrag. „Das Wechselgeschäft ist nicht ein Vertrag, es beruht nicht auf Abkommen mit Individuen, sondern auf Zusage gegen ein Publicum, es besteht sofort mit dem ganzen Publicum" [14]). Diese Ansicht nimmt der Erörterung der Wechselverhältnisse allen festen Boden, weil sie allen Wechselordnungen widerstreitet. Sie übersieht die Rectawechsel, bei welchen der Wechselgeber nur seinem unmittelbaren Wechselnehmer verspricht, und übersieht, daß ein Vertrag auch durch Mittelspersonen geschlossen werden kann. Sie giebt für die Fragen, welche am tiefsten eingreifen, und deren Erörterung [15]) ihre Unhaltbarkeit zeigt (Legitimation, falsche und verfälschte Wechsel, begebungswidrig ausgefüllte Wechsel, abhanden gekommene Wechsel) keinen Anhalt, und ist in ihren Consequenzen auch der kaufmännischen Ansicht nicht entsprechend [16]). 17. Auslobung [17]). 18. Eigenthümlicher Vertrag. Dafür haben Manche den Wechselvertrag erklärt, womit ge-

13) z. B. man findet eine Tratte auf seinem Weihnachtstisch.

14) So Einert. W.R. S. 260.

15) Die Erörterung dieser Fragen hat Einert unterlassen.

16) Auch ist nicht abzusehen, wenn Einert a. a. O. dennoch „Genehmigung des Wechsels in allen seinen Modificationen und mit allen dabei vorkommenden Stipulationen bei jedem Nehmer vorausfetzt", warum denn eigentlich kein Vertrag soll angenommen werden dürfen.

17) So Mittermaier. 6te Aufl. §. 325.

sagt seyn soll, daß sich im römischen Recht kein gleicher oder ähnlicher Vertrag findet [18]). Die Natur des Wechselvertrages ist damit nicht erklärt. 19. Versprechen der Einlösung. Das Wort Einlösung des Wechsels ist für die Bestimmung der Natur des Wechselvertrages gänzlich nichts sagend, denn es deutet nur auf die Zahlung gegen den Wechsel, d. h. gegen Auslieferung des Wechsels. Es sind also, wenn der Wechselvertrag nur als Einlösung des Wechsels characterisirt wird, alle Rechtsfragen unbeantwortet gelassen. Die Einlösung des Wechsels bezeichnet in einem engern Sinn die Zahlung (der Regreßsumme) von Seiten des Trassanten oder Indossanten, wie die Zahlung in einem engern Sinn die Zahlung (der Wechselsumme) von Seiten des Trassaten oder Acceptanten bezeichnet [19]). In diesem engern Sinn das Wort Einlösung genommen, wäre nur gesagt: der Wechselvertrag des Trassanten enthalte ein Zahlungsversprechen des Trassanten. 20. Literalcontract. Unser heutiges Recht kennt keinen Literalcontract, unter welchen der Wechselvertrag fiele. Will man den Wechselvertrag einen Literalcontract deshalb nennen, weil ein Wechselversprechen ohne einen Wechsel nicht entstehen und auch nicht verfolgt werden kann, so hat man einen Ausdruck, um hierauf zu deuten. 21. Zahlungsmittel. Die Tratte ist ein Zahlungsmittel, unbedenklich, aber damit ist die Natur des Begebungsvertrages nicht bestimmt. Es

---

18) Bender. W.R. Bd. 1. S. 221—226. Pöhls. W.R. Bd. 1. S. 129. i. f. 130; vgl. aber S. 164—166. 171., wo es heißt: ein Kauf liege vor. Mittermaier. 6te Aufl. §. 325.

19) Man fragt: Ist der Wechsel bezahlt worden, oder hat er eingelöset werden müssen?

giebt noch viele Zahlungsmittel anderer Natur [20]). 22. Papiergeld. „Der trassirte Wechsel ist das Papiergeld der Kaufleute" [21]). Allein soll mit dem Satz das ausgesprochen seyn, daß der trassirte Wechsel kraft seiner juristischen Natur das geeignetste Mittel ist, um Baarsendungen und Baarzahlungen zu ersparen, so ist auf seine factische Bedeutung im Verkehr, die schon längst dahin erkannt worden ist, gedeutet worden, ohne daß jedoch die Eigenthümlichkeit derselben oder die juristische Natur der Wechselverhältnisse aus diesem Satz irgend zu ersehen wäre. Denn auch noch manche andere Arten von Creditpapieren sind in diesem Sinn, daß sie baare Geldzahlungen und Geldsendungen sparen, ein Papiergeld, ein Repräsentant des klingenden Geldes, aus dem Satz ist aber nicht zu entnehmen, inwiefern der Wechsel es noch anders oder besser sei, als sie. Es ist also mit dem Satz nichts gewonnen. Soll aber mit dem Satz auf die rechtliche Natur der Wechselverhältnisse gedeutet werden, so ist er entweder unrichtig oder unergiebig. Unrichtig, wenn die Meinung so zu verstehen ist, wie sie ausgesprochen ist: der trassirte Wechsel ist Papiergeld unter den Kauf-

20) Vgl. oben Bd. 1. §. 112. No. I.

21) Dieser Satz ist es, auf welchen das Werk von Einert das Wechselrecht nach dem Bedürfniß des Wechselgeschäftes im neunzehnten Jahrhundert. Leipzig 1839. eine neue Theorie des Wechselrechts zu bauen versucht. Dieser Satz (S. 51.), heißt es, sei bereits von Schmalz und von Wagner angedeutet, von jenem so: der Wechsel ist der papierne Repräsentant des klingenden Geldes, von diesem so: durch den Wechsel soll im Handelsverkehr ein an die Stelle des Geldes tretendes Zahlungsmittel begründet werden (S. 32.), dieser Satz sei zu beweisen und zu erörtern (S. 33).

leuten. Allein er ist ganz entschieden auch unter Kaufleuten nicht Geld, also auch nicht Papiergeld. Denn es ist unerhört, daß unter Kaufleuten der Gläubiger, welcher Geld zu fordern hat, sich wie Papiergeld so auch einen Wechsel des Schuldners gefallen lassen muß. Soll dieses aber mit dem Satz nicht, sondern nur soviel mit demselben gesagt seyn: der trassirte Wechsel stehe in manchen Beziehungen dem Papiergeld gleich, dann ist der Satz für das rechtliche Verhältniß unergiebig, weil diese Beziehungen aus demselben nicht zu ersehen sind. Der Satz ist dann also nicht ein Rechtssatz, welcher Folgerungen, Anwendungen, ergiebt, sondern ein Satz, welcher nur auf einer Vergleichung beruht, und bald zutrifft, bald nicht zutrifft. Es fragt sich sogar, ob er regelmäßig zutrifft. Er kann mithin nicht als „Grundlage eines neuen Wechselrechtssystemes" dienen. Denn jeder Rechtssatz des Wechselrechts, durch welchen der trassirte Wechsel dem Papiergeld gleichsteht, und der also für die Vergleichung herbeigezogen werden darf, der also den aufgestellten Satz beweisen hilft, kann nicht aus eben diesem, sondern muß erst anderweitig als richtig bewiesen werden [22]). Wäre der

22) Auch kommt der Verfasser im Verlauf des Werkes nur selten auf den Gesichtspunkt des Papiergeldes zurück (die Resultate seiner Theorie, so wie die Begründung derselben sind nicht auf einem Platz zusammengestellt, auch ist nirgends ein fester Begriff von Papiergeld gegeben), und andrerseits zu Behauptungen, von welchen gerade die Vergleichung des Wechselversprechens mit einem Papiergeld hätte abhalten sollen. Denn wenn das Accept und das Indossament als ein neues Papiergeld des Acceptanten und des Indossanten gedacht wird, so liegt die Behauptung Einerts, der Acceptant und ebenso der Indossant sei ein Bürge des Trassanten, als unrichtig nahe.

aufgestellte Satz ein Rechtssatz, der einem System zur Grundlage dient, also ein Princip, so müßten einige Fragen, und wenn ein durchgreifendes Princip, alle Fragen des Wechselrechts durch dasselbe schon beantwortet seyn, man brauchte es nur anzuwenden, es ist aber nicht eine Frage aus demselben zu beantworten. Der Hauptgrund für den Satz, daß der trassirte Wechsel Papiergeld sei, ist der, daß durch das Geben der Tratte von Seiten eines Schuldners an seinen Gläubiger die Schuld als bezahlt gilt [23]), also als getilgt, novirt, gilt. Daß hieraus für die Natur des Wechsels und der Wechselbegebung nichts folgt, ist schon oben [24]) dargethan. Mit demselben Recht kann man die Urkunde über eine jede obligatio, durch welche eine andere getilgt, novirt, wird, ein Papiergeld nennen [25]). 23. Dingliches Recht [26]). 24. Garant. Garantie. Die Garantie ist gar nicht ein eigenthümliches Rechtsinstitut, sondern ein Ausdruck, der auf sehr verschiedene Rechtsinstitute deutet [27]).

---

23) Einert W.R. S. 51. 52. 53.

24) Oben Note 10.

25) Der Theorie Einerts ist bereits Liebe Entwurf S. 33—38. 43. mit bedeutenden Gründen entgegengetreten, nur ist nicht zuzugeben, daß, auch abgesehen von den materiellen Gründen zu den einzelnen Geldzahlungen, durch das Circuliren des Geldes gar kein Rechtsverhältniß unter denjenigen Personen, durch deren Hände das Geld geht, entsteht. Vgl. oben Bd. 1. §. 55. Note 1.

26) So Einert W.R. S. 134. „Das Recht des Inhabers ist als ein mit dem Besitz des Papieres zusammenhängendes dingliches Recht zu denken". Es soll dieß nicht nur bei Wechseln auf Inhaber gelten, für die es aber auch nicht zuzugeben ist, sondern bei allen Wechseln.

27) Wenn man die Garantie für ein nicht angenommenes

§. 217.
Protest und Regreß Mangel Zahlung.

Das Wechselversprechen des Begebungsvertrages begründet den Wechselregreß für den Fall, daß die Zahlung der Tratte ausbleibt, und dafür der Beweis durch einen Protest Mangel Zahlung da ist [1]). Der Protest Mangel Zahlung wird erhoben, wenn die beauftragte Zahlung ausbleibt, also wenn gar nicht gezahlt wird, oder nicht trassirtermaaßen gezahlt wird. Der rechtzeitige Protest liefert zugleich den Beweis, daß der Wechselnehmer nicht selber das Ausbleiben der trassirten, präcisirten, Zahlung

---

Versprechen, eine römische Pollicitation, und dennoch für einen accessorischen Vertrag erklärt, so ist das unvereinbar, und wenn man sie definirt als die Übernahme einer Verpflichtung gegen unbestimmte Personen, welche in einem gewissen Rechtsverhältniß stehen, oder künftig in ein solches eintreten, ohne dieß „gewisse" näher zu bestimmen, so übersieht man, daß es keine Person giebt, die nicht in einem gewissen Rechtsverhältniß stände, und daß eine Verpflichtung dadurch, daß sie gegen Personen, welche dem Verpflichteten unbekannt sind (denn eine Verpflichtung gegen gar nicht bestimmte Personen ist undenkbar), besteht, keinen eigenthümlichen Character erhält. Wenn man ferner als eine solche Garantie die sogenannte Wechselgarantie auffaßt, so ist nicht bedacht, daß das Wechselversprechen sehr häufig gekannten Personen gegeben wird, nach einzelnen Wechselordnungen sogar immer ein Wechselgläubiger dem Wechselschuldner von vorne herein (d. h. beim Abschluß des Wechselvertrages) namentlich bekannt ist. Dieß Alles gegen Wolff deutsches Privatrecht. Göttingen 1843. §. 165.

1) Über die Bedeutung der auf der Tratte vom Trassanten geschriebenen Clausel retour sans frais, oder retour sans protêt handelt weitläuftig Einert W.R. S. 256—273. — Vgl. auch Liebe Entwurf. S. 138. 139. Rheinisches Handelsgesetzbuch. S. 109.

bewirkt hat. Er beweiset entweder die rechtzeitige Präsentation, oder die Unmöglichkeit, oder die Nutzlosigkeit der Präsentation. Der Protest Mangel Zahlung wird nicht überflüßig durch einen bereits erhobenen Protest Mangel Annahme [2]).

§. 218.

Die Regreßsumme.

Den Regreß aus der Tratte und dem Protest Mangel Zahlung hat der Wechselnehmer gegen den Wechselgeber, nämlich den Traſſanten und Indoſſanten. Worauf geht das Regreßrecht? Woraus besteht die Regreßsumme? Diese besteht zunächst I. aus der Wechſelſumme nach Cours. Sie ist der Werth der ausgebliebenen Wechselzahlung, ist die Wechſelſumme, welche zwar Geld, aber nicht als Geld ist, zu Geld berechnet. Für diese Berechnung ist der allein mögliche Anhalt dieser. Der Wechselnehmer hat ein Recht, daß er den Geldwerth der Wechſelſumme an demselben Ort und zu derselben Zeit habe, wo und wann er die Wechſelſumme haben sollte. Hieraus folgt, daß für die Berechnung der Wechſelſumme zu Geld der Preis, der Cours, am Zahlungsort zur Verfallzeit, und kein anderer, bestimmend ist. Dieser Preis ist der Werth der Wechſelſumme, weil der Wechselnehmer für diesen Preis die Wechſelſumme sofort dort sich anschaffen kann. Der Traſſant schuldet dem Wechselnehmer diesen Preis, der ihm

2) Bender W.R. Bd. 2. §. 415. Nr. 8. Daniels W.R. §. 75. Hamburger Statut von 1603. Art. 3. Leipziger W.O. §. 5. 6. Frankfurter W.O. §. 27. A. M. ist Martens Grundriß. §. 101. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 191. II. §. 297.

die Möglichkeit dieser Lage giebt. Die Regreßsumme ist mithin der Cours der Wechselsumme am Zahlungsort zur Verfallzeit. Unrichtig ist es, den Cours der Wechselsumme als einen Cours zwischen verschiedenen Orten zu denken, dieß ist nur dann richtig, wenn eine Rücktratte gezogen wird. Von den Wechselordnungen [1]) lauten die meisten unbestimmt, die übrigen verschieden, von ihnen einige [2]) beistimmend. Die Regreßsumme besteht ferner II. aus den Unkosten, welche dem Wechselnehmer durch die Nichtzahlung des Trassaten herbeigeführt, oder vergeblich geworden sind, sie werden vermehrt, wenn eine Rücktratte gezogen ist. Hieraus folgt und bestimmt sich das Recht des Wechselnehmers auf 1. die Protestkosten. 2. Briefporto. 3. Maklercourtage. 4. Provision. 5. Stempelgebühren. Dazu kommt 6. die Provision, welche gesetzlich oder usuell für die eigene Mühwaltung berechnet werden darf [3]). III. Von der Regreßsumme soweit sie die Wechselsumme befaßt, dürfen Zinsen berechnet werden vom Verfalltag an, bei Respecttagen zu Gunsten des Trassaten vom Zahltag an [4]), bis zur Zeit, wo sie erstattet ist [5]). Die Unkosten sind schon von der Zeit an, wo sie entstanden sind, zu verzinsen. IV. Die Berechnung der Regreßsumme ist ent-

1) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 338—342.

2) So die ältere bremer W.O. von 1712. Art. 48. und die neue bremer W.O. Art. 83.

3) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 351—353.

4) A. M. Trummer im Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. S. 411—417.

5) Vgl. Treitschke Encyclopädie Bd. 2. S. 348—350. In Betreff der Unkosten anders Treitschke. S. 349. zu Ende, und noch anders Code de commerce. Art. 185.

halten in der Retourrechnung. V. Auf mehr, als auf die Regreßsumme nebst Zinsen hat der Wechselnehmer kein Recht. Daher kein Recht auf Ersatz des wirklichen Interesse, also des ungewöhnlichen Schadens, den er durch die Nichtzahlung des Trassaten leidet, oder des Gewinnes, der ihm durch dieselbe entgeht, auch nicht im ordentlichen Proceß [6]). —

§. 219.
Regreßnahme. Rückwechsel.

Der Trassant (und der Indossant) ist nicht anders dem Wechselnehmer zur Zahlung der Regreßsumme verpflichtet, als gegen Vorzeigung und Auslieferung des Wechsels und des Protestes. Die Einziehung der Regreßsumme unter Bezugnahme auf die Retourrechnung, nöthigenfalls unter sofortiger Auslieferung des Wechsels und Protestes, kann auf jede Art, wie Encassirungen und Zahlungen überhaupt, geschehen *). Sie geschieht im Wege der Güte oder der Wechselklage. Insbesondere geschieht sie, oder wird sie versucht durch das Ziehen eines Rückwechsels, im Gegensatz wovon man die übrigen Arten der Einziehung wohl den gemeinen Regreß nennt. Rückwechsel [1]). Der Wechselnehmer zieht die Regreßsumme dadurch ein, daß er eine Tratte auf den Wechselgeber abgiebt, er erhält sie also als Valuta von seinem

---

6) Vgl. oben §. 213 sub III. 4. Die L. 2. §. 8. D. de eo quod certo loco (13. 4.) leidet hier keine Anwendung. Vgl. denselben §. Note 9.

*) Durch Baarsendung, Abrechnung, Rimessen, u. s. w.

1) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 415. 417—436 Über die Rücktratte nach französischem Recht: Einert W.R. S. 297—320.

Wechselnehmer. Die Tratte heißt Rückwechsel, Ricambio [2]), Ricorswechsel, Retourwechsel, Herwechsel, Gegenwechsel, Wiederwechsel. I. Die Rücktratte wird zweifach begeben. Entweder so, daß der Geber derselben die zur Regreßklage dienenden Papiere dem Nehmer nicht mitübergiebt, wo dann dem letzteren entweder gar nicht bekannt wird, daß die genommene Tratte eine Rücktratte ist, oder ihm angezeigt, vielleicht selbst auf dem Wechsel bemerkt wird, daß er, wie seine Nehmer, am Zahlungsort und von wem dort jene Papiere nöthigenfalls erhalten werde [3]). Oder so, daß der Nehmer der Rücktratte jene Papiere (den protestirten Wechsel, den Protest und die Retourrechnung nebst ihren Anlagen) eingehändigt und cedirt erhält. Es liegt eine Rücktratte mit Beilagen vor. Die Rücktratte bekommt durch die Beilagen den besonderen Werth, daß der Nehmer derselben auf das Accept ziemlich sicher rechnen kann, weil er, wenn sie nicht honorirt wird, in ihnen das Mittel hat, den Retrassaten als Regressaten wechselrechtlich auszuklagen. Die Acceptation, überhaupt die Honorirung, der Rücktratte steht in der Willkür des Retrassaten, auch wenn dieselbe die mit

---

2) Rückwechsel, Ricambio, in einem andern Sinn: der Cours, zu welchem der Rückwechsel begeben wird, also die Summe, auf welche der Rückwechsel lautet, in einem noch andern Sinn: die Differenz zwischen dieser Summe und der Valuta, welche der Retrassant seinem Wechselgeber gab, in einem noch andern Sinn: ein Wechsel, welchen der Trassat auf den Trassanten zieht, um durch dessen Begebung die Deckung einzuziehen, also ein Deckungswechsel.

3) Durch diese Anzeige und Bemerkung wird die weitere Begebung der Rücktratte gar nicht nothwendig gehindert, man denke nur, der Retrassat und Retrassant sind solide Häuser, und der

Recht zu fordernde Regreßsumme nicht überschreitet. Es ist aber die Acceptation die factische Regel, weil sonst die Regreßklage und eine Klage auf das Interesse bevorsteht *). Das Accept macht jene Documente entbehrlich, welche daher auch gegen dasselbe dem Regressaten ausgeliefert werden, nebst Quitirung der Retourrechnung, und die Rücktratte ist nun von den die Begebung erschwerenden Beilagen frei [4]). Der Nehmer des Rückwechsels kann diesen weiter indossiren, wobei er vor der Acceptation desselben jene Documente mitcedirt, und thut dieses insbesondere einem Zwischenmann zwischen dem Regredienten und Regressaten, indem er ihm, statt ihn auf den Grund jener Documente in Anspruch zu nehmen, den Rückwechsel verhandelt. II. Der Rückwechsel ist eine besondere Form der Regreßnahme. Daher giebt es keine Gesetze, welche ihn verbieten. Daher gelten, abgesehen von den eigenthümlichen Wirkungen eben dieser Form, die Bestimmungen der Wechselordnungen über den Regreß auch von dem Rückwechsel, und die über den Rückwechsel von dem

---

alte Wechsel ging wegen Fallissement des Traffaten unter Protest. Dieses gegen Einert W.R. S. 317.

*) Vgl. unten Note 7.

4) Dieses Alles ist von Einert W.R. S. 318—320. nicht genug erwogen, wenn er behauptet: in dem ganzen Convolut von Papieren sei keines überflüssiger, als die Rücktratte selbst, weil sie wegen der Beilagen sich zur Begebung nicht eigene, auch das Accept der Rücktratte sei überflüssig, weil die Rücktratte auch ohne Accept eingelöset werden müsse (müsse?); an diese Behauptungen ist sogar die Bemerkung angeschlossen: die Rücktratte mit Beilagen sei eine seltene Erscheinung (allein nur in der weiteren Hand kommt sie selten vor), und deshalb sei der Rücktratte überhaupt in den Gesetzen nicht zu erwähnen.

Regreß überhaupt, in welcher Form er auch ausgeübt werde. Die Regreßsumme wird dadurch keine andere, daß sie durch einen Rückwechsel eingezogen wird, sie ist auch dann der Cours der Wechselsumme am Zahlungsort zur Verfallzeit[5]). Dadurch aber, daß der Wechselnehmer, der sie vom Wechselgeber zu fordern hat, sie sich sofort in der Weise verschafft, daß er sie als Valuta erhält für eine Rücktratte, welche er auf seinen Wechselgeber, den Regressaten, abgiebt, dadurch vermehrt oder vermindert sich die Regreßsumme (aber nicht als solche), weil nun der Wechselcours auf sie einwirket, sie bestimmet. Der Stand des Wechselcourses bestimmt, ob für den Regressaten die Rücktratte das kostspieligere oder das wohlfeilere Mittel ist, um die Regreßsumme an den Zahlungsort hinzuschaffen[6]). Die Regreßsumme wird außerdem vermehrt, aber nicht als solche, durch den Disconto, welchen der Nehmer der Rücktratte in Abzug bringt. Danach wird die Wechselsumme der Rücktratte bestimmt durch die Regreßsumme (den Cours der ursprünglichen Wechselsumme) und den Wechselcours und den Disconto. III. Es entstehen nun die Fragen. 1. Darf der Wechselnehmer

5) Man darf sich dadurch nicht täuschen lassen, daß die Valuta für die Rücktratte oft in derselben Geldsorte, worin die Wechselsumme der protestirten Tratte besteht, bedungen und bezahlt wird. Wenn der Wechselnehmer so die Rücktratte begeben kann, so ist er der Mühe überhoben, mit der erhaltenen Valuta die Geldsorte, auf welche die protestirte Tratte lautet, annoch einzuwechseln. Daß er sie so begeben kann, ist der regelmäßige Fall.

6) Über Gewinn und Verlust durch den Rückwechsel: Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 135—142.

eine Rücktratte auf den Regreſſaten abgeben? [7]). Dieſes Recht iſt in vielen Wechſelordnungen anerkannt. Es beſteht auch gemeinrechtlich. Dieſes Recht des Wechſelnehmers, ſich durch das Abgeben einer Rücktratte ſelber zu der Wechſelſumme zu verhelfen, welche auf die Tratte ausbleibt, iſt ein Surrogat für das wegfallende Recht, das wirkliche Intereſſe erſetzt zu verlangen. Die kaufmänniſche Anſicht iſt über das Recht zu retraſſiren entſchieden. 2. Welcher Wechſelcours entſcheidet? [8]). a. Der Cours zwiſchen welchen Orten? Aus der Tratte und dem Proteſt erhellet das Recht die Rücktratte abzugeben, und muß auch erhellen, welcher Art dieſe ſeyn darf. Denn das Recht, zu retraſſiren, iſt ein Recht aus dem Wechſel und Proteſt. Daher kann nur der Wechſelcours zwiſchen dem Zahlungsort und dem Begebungsort der proteſtirten Tratte für die Wechſelſumme der Rücktratte beſtimmend ſeyn. Mit dieſen beiden Orten ſind die Wohnorte, des Regreſſaten und Regredienten, nicht zu verwechſeln, ſie ſind nicht beſtimmend [9]). b. Der Wechſelcours welcher Zeit? Nur der Wechſelcours am Verfalltage entſcheidet, weil der Regredient nur auf eine am Verfalltag abzugebende Rücktratte ein Recht hat. Eine ſpäter

---

7) Da ſich von ſelbſt verſteht, daß dieß verſuchsweiſe ſtatthaft iſt, und da kein directer Zwang gegen den Regreſſaten, daß er die Rücktratte honorire, beſteht, ſo iſt die Bedeutung dieſer Frage die: Darf der Wechſelnehmer, wenn er die Rücktratte, weil der Regreſſat ſie nicht honorirt, einlöſen muß, von dem Regreſſaten das Intereſſe erſetzt verlangen?

8) Dieſe Frage anlangend, ſind die Wechſelordnungen höchſt lückenhaft, ſo daß meiſtens durchweg oder mit geringen Modificationen, das gemeine Recht entſcheiden muß.

9) Auf die Wohnorte legt Gewicht Liebe Entwurf §. 56. 57.

abgegebene Rücktratte ist nicht die Rücktratte, zu welcher er berechtigt ist, sondern ein auf eigene Gefahr gemachter Versuch der Einziehung der Regreßsumme [10]). c. Unter dem Cours ist der wirkliche Wechselcours zu verstehen, nicht der notirte, welcher häufig jenen übersteigt [11]). Doch hat der notirte Cours die Vermuthung der Richtigkeit für sich [12]). 3. Der Rückwechsel muß [13]), weil ein Gläubiger seinem Schuldner nicht unnöthige Kosten machen darf, direct auf den Regressaten gezogen, addrittura [14]) gezogen werden [15]). Wenn eine directe Wechselverbindung zwischen dem Zahlungsort und dem Begebungsort der protestirten Tratte fehlt, so darf er über den nächsten Ort, welcher mit diesen beiden einen Wechselcours hat, gezogen werden. 4. Der fingirte Rückwechsel ist nach einigen Wechselordnungen gestattet, nach andern nicht [16]). Daß der Rückwechsel nicht fingirt sei, muß nach einigen Wechselordnungen sogar bewiesen werden [17]).

10) Es ist unrichtig, wenn man sagt: Der Retraffant braucht nicht nach dem Cours des Verfalltages zu ziehen, da er den Rückwechsel später ziehen darf, sondern darf ihn ziehen nach dem Cours, zu welchem er den Rückwechsel wirklich begeben hat. So Cropp Gutachten. S. 148. 149.

11) Vgl. Cropp Gutachten. S. 150. 151.

12) Vgl. oben Bd. 1. §. 64. Nr. 3.

13) Damit der Regredient nicht zu fürchten hat, daß die Rücktratte auf seine Gefahr unter Protest geht. Nur so ist dieses „muß" zu verstehen.

14) Über die Bedeutung dieses Wortes im Wechselverkehr: Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 120—122.

15) Hamburger W.O. Art. 40.

16) Über fingirten Rückwechsel vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 426—428. Bender W.R. Bd. 2. §. 420. Note o. Pöhls W.R. Bd. 2. S. 552. 553.

17) Braunschweiger W.O. Art. 37. Und noch anders, unter

§. 220.

Präjudicirter Wechsel.

Präjudicirter Wechsel[1]). Es sind verschiedene Fälle, in welchen man den Wechsel präjudicirt nennt. Der Hauptfall ist: Der gehörige Protest Mangel Zahlung fehlt. Dieser Fall stellt sich entweder so, daß gar kein Protest da ist, oder daß der Protest nicht ein rechtzeitiger, verspätet, oder verfrühet, oder sonst ein ungehöriger ist. Dieser Fall schließt die Fälle in sich, daß die Präsentation zur Zahlung unterblieben, oder nicht rechtzeitig, oder sonst ungehörig geschehen ist, denn in allen diesen Fällen fehlt es von selbst an dem gehörigen Protest, wenn nicht gerade, um die Unmöglichkeit oder Nutzlosigkeit der Präsentation zur Zahlung zu constatiren, ein rechtzeitiger und sonst gehöriger Protest erhoben worden ist. Der rechtzeitige Protest ist ein solcher Protest, welcher zur Zahlungszeit erhoben ist. Denn der Notar (das Gericht) soll aus eigener Wahrnehmung bezeugen, daß die Zahlung zur rechten Zeit ausgeblieben ist. Die Wechselordnungen haben genauere und andere Bestimmungen. Dahin gehört: der Protest darf und soll am Tage nach dem Verfalltag erhoben werden[2]). Wirkung des fehlenden Protestes.

---

sich aber fast wörtlich übereinstimmend, leipziger W.O. §. 30., danziger W.O. von 1701. Art. 32., elbinger W.O. von 1758. Art. 61.

1) Bender W.R. Bd. 2. §. 423. §. 408. Nro. 10. Jacobsen Sammlung handelsrechtlicher Abhandlungen. S. 54—91. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 57—72. 616—643. Rechtsfälle. Bd. 1. S. 3—16. Bd. 3. Heft 2. S. 1—13. Liebe Entwurf S. 133—136. 150—155.

2) So der Code de commerce. Art. 161. 162. (Vgl. Ei-

A. Die richtige Theorie. Die Wirkung des Umstandes, daß der gehörige Protest Mangel Zahlung fehlt, ist die: das Regreßrecht fehlt. Denn die unerläßliche Form, auf welcher die Geltendmachung des Begebungsvertrages, auf welcher das Regreßrecht beruht, ist der Wechsel und Protest. Das Regreßrecht oder die Regreßklage ist ohne (gehörigen) Protest so wenig denkbar, wie ein Wechselrecht oder eine Wechselklage ohne Wechsel. Der Protest ist eine Form, wie der Wechsel eine Form ist. Alle Wechselordnungen verlangen oder setzen voraus den Beweis der Nichtzahlung des Trassaten in der Form des gehörigen Protestes; diese Form, der Protest, soll es seyn, und keine andere[3]). Es ist dieß aber nicht immer consequent durchgeführt. Das Regreßrecht fehlt, weil der Protest, welcher fehlt, eine wesentliche Form ist. Daraus folgt. Es kann keinen Unterschied machen, ob der gehörige Protest durch Schuld des Wechselnehmers, oder ohne seine Schuld (durch Casus) fehlt[4]), selbst das ist irrelevant, daß er durch

---

nert W.R. S. 273. 274. 386. 387. Liebe Entwurf. S. 136. 137.). Wetboek Art. 179. Bremer W.O. Art. 73.

3) Vgl. hierfür auch Einert W.R. S. 274. Z. 7. von unten bis S. 276. Z. 7. S. 252. Z. 8. von unten bis S. 254. Z. 24. Einert wird aber inconsequent, indem er S. 255. für den Regreß gegen den Trassanten den Protest nicht wesentlich, sondern Zeugen und Eid statthaft hält. Vgl. unten §. 221. Note 11.

4) Der Casus verdient dann entschieden keine Berücksichtigung, wenn Respecttage zu Gunsten des Inhabers bestehen. Denn diese sollen eben für den möglichen Casus dem Wechselinhaber eine Hülfe gewähren, also auch für den wirklichen. Vgl. Einert W.R. S. 389—391. 397—399. Aber auch wo solche Respecttage nicht sind, ist der Regreß verloren. (So auch Ei-

Schuld des Wechselgebers fehlt. Denn eine fehlende Form wird nicht durch Thatsachen ersetzt, welche den Mangel derselben entschuldigen. Es kann ferner keinen Unterschied machen, ob der Wechselgeber, der im Regreßwege verfolgt werden soll, der Trassant ist, oder ein Indossant, denn die Natur des Begebungsvertrages ist dieselbe [5]) bei beiden. Dadurch, daß das Regreßrecht fehlt, weil die Form fehlt, ist aber nicht ausgeschlossen, daß der Wechselgeber, wenn sie durch seine Schuld fehlt, deshalb haftet. Er haftet nicht aus der Form, aber er haftet aus seiner Widerrechtlichkeit für das Interesse, also ebenso als wenn die Form nicht fehlte. Die Interessenklage kann aber nur im ordentlichen Proceß verfolgt werden, in welchem gegen ihn zwar hiernach die materielle Wechselstrenge, nicht aber die processualische Wechselstrenge geltend gemacht werden kann. Dadurch daß der Wechselgeber aus der Form nicht haftet, weil diese fehlt, ist ferner nicht ausgeschlossen, daß er dem Wechselnehmer soweit haftet, als er durch das Zerfallen der Form, also das Wegfallen des Regreßrechtes, mit dem Schaden des Wechselnehmers widerrechtlich bereichert ist. Zunächst das Verhältniß des Trassanten zu seinem Wechselnehmer gedacht, so ergiebt sich. Der Trassant kann bereichert seyn, ist es aber nicht nothwendig [6]).

nert S. 392—397., aber seine Gründe sind unbefriedigend). Denn es fehlt die Form, und auf die Gründe, aus welchen sie fehlt, kann nichts ankommen, ebenso wie das Recht aus dem Wechsel fehlt, wenn der Wechsel fehlt, ohne daß es relevirt, aus welchen Gründen er fehlt.

5) Dieß wird unten bei der Lehre vom Indossament erhellen.

6) Es ist mehrfach unrichtig, wenn Einert W.R. S. 231. von einem gar nicht oder nicht rechtzeitig zur Zahlung präsentirten und vom Traffaten nicht bezahlten Wechsel sagt: „es ist,

Bei einer für eigene Rechnung gezogenen Tratte kann er es dadurch seyn, daß er die Deckung dem Trassaten weder gemacht hat, noch schuldet, oder daß er die gemachte

wenn Jemand einen Wechsel ausgestellt und für Geld begeben hat, ein Fall gar nicht erdenklich, wo nicht auf Seiten des Ausgebers die verhaßten duae lucrativae causae einträten. Er behält nämlich neben dem, was er für den Wechsel bei der Begebung erhalten, entweder das inne, was er selbst zur Anschaffung verwenden sollen, oder er erwirbt wenigstens ein Klagerecht wider den, der den Wechsel bedecken, oder wider den, der ihn einlösen sollte, weil er Deckung gehabt". Denn der Satz, den man mit dem Ausdruck concursus duarum lucrativarum causarum bezeichnet: Omnes debitores, qui speciem ex causa lucrativa debent, liberantur, cum ea species ex causa lucrativa ad creditores pervenisset (L. 17. D. de O. et A. 44. 7.) trifft bei den Verhältnissen, die hier in Rede stehen, offenbar gar nicht zu, und auch dann ist die Meinung unrichtig, wenn man sie nur so versteht: „ein Fall sei gar nicht erdenklich, wo nicht auf Seiten des Trassanten eine Bereicherung einträte." Man denke nur folgenden Fall einer Tratte für fremde Rechnung. Der X. hat von T. 1000. zu fordern und läßt nun für seine Rechnung von A. auf den T. zum Betrag von 1000. ziehen. Der A. begiebt die Tratte gegen baares Geld an B. und hat das von diesem erhaltene Geld (die Valuta), nach Abzug seiner Commissionsgebühren, an X. ausgeantwortet, oder auszuantworten. Es ist klar, daß, wenn der Trassat T. nicht zahlt, und der Trassant A., weil der B. (oder sein Nachmann) gar nicht oder zu spät protestirt hat, vom Regreß frei ist, der Trassant A. gar nicht bereichert ist. Nur der X. ist bereichert, denn er hat von A. die Valuta, welche B. bezahlt, erhalten oder zu fordern, und hat überdieß seine Forderung auf 1000. gegen den T. unalterirt. Der Trassant A. hat aber gegen den X. bei den vorliegenden Verhältnissen gar keine Klage, mithin ist er auch nicht durch eine ihm gegen den X. zustehende Klage zum Nachtheil des B. (oder seines Nachmannes) bereichert.

Deckung zurückfordern darf. Bei einer für fremde Rechnung gezogenen Tratte kann er bereichert seyn durch ein Recht gegen den Dritten, es kann aber auch nur der Dritte bereichert seyn [7]). Die hier bestimmenden Verhältnisse können sehr verschieden und verwickelt seyn. Die Bereicherung durch ein Recht wird herausgegeben durch die Cession des Rechtes. Der Wechselnehmer hat die Bereicherung als das Fundament seines Anspruches zu behaupten und zu beweisen. Es ist für ihn ein mißlicher Proceß [8]). Es versteht sich daß die Bereicherung nur im ordentlichen Proceß verfolgt werden kann. Auch der Indossant kann mit dem Schaden eines Indossatars bereichert seyn; so weit es der Fall ist, ist er diesem zur Herausgabe der Bereicherung verpflichtet [9]). Ein-

7) Dieß zeigt der in der vorigen Note 6. enthaltene Fall. Besteht in diesem Fall ein Recht des Wechselnehmers gegen den Dritten auf Herausgabe der Bereicherung, und aus welchen Gründen? Es scheint alle juristische Verbindung zwischen diesen beiden zu fehlen.

8) Denn woher soll er entnehmen, was er zu behaupten hat, und woher hierfür die Beweise? Alle die hier bestimmenden, oft sehr verwickelten Verhältnisse sind ihm regelmäßig unbekannt und unzugänglich, denn die Kaufleute, wie die Nichtkaufleute, pflegen ihre Geschäftsverbindungen, Creditverhältnisse, Geldverhältnisse, nicht zu declariren. Nicht einmal so viel kann er anders, als zufällig, wissen, ob die Tratte für eigene oder für fremde Rechnung gezogen ist; wenn auch die Tratte auf das letztere deutet, so entspricht diese Andeutung zuweilen nicht der Wahrheit und ergiebt nie das Genauere der Verhältnisse.

9) Z. B. Der Y. fabricirt eine Tratte mit dem Namen des Trassanten A., zahlbar an B., giebt sich für den B. aus, und indossirt sie nun an C., der C. sie an D. Der D. versäumt den Protest. Wenn C. die dem Y. versprochene Geldvaluta, sie betrage 900, diesem noch nicht bezahlt hat, so kann er sich von

zelne Wechselordnungen [10]) sprechen den Indossanten von dieser Verpflichtung frei, eine unbillige Strenge, die am wenigsten aus der Ansicht zu rechtfertigen ist, daß eine Bereicherung eines Indossanten unmöglich sei.

§. 221.

Präjudicirter Wechsel. Fortsetzung.

B. Eine andere Theorie. Der so eben aufgestellten Theorie stehen die Meinungen entgegen, welche mehrfach unterscheiden, nämlich zwischen Wechselproceß und ordentlichem Proceß, zwischen Trassant und Indossant, zwischen Culpa und Casus, zwischen dem versäumten Protest bei rechtzeitiger Präsentation und dem verspäteten Protest wegen verspäteter Präsentation. Sollen diese Unterscheidungen releviren, so sind die wieder unter einander verschiedenen Meinungen so zu berichtigen, und zu begrün-

---

der Zahlung durch die Berufung befreien, daß das ihm gegebene Indossament ein falsches sei; wenn er sie bezahlt hat, so kann er sie aus diesem Grunde zurückfordern. Sein Vermögen ist um 900, die er nicht zu zahlen braucht, oder um eine Forderung auf 900 bereichert mit dem Schaden des D., da dieser wegen der versäumten Form kein Regreßrecht hat, die Bereicherung würde nicht da sein, wenn das Regreßrecht gegen ihn bestände. Er ist im ersten Fall verpflichtet, dem D. 900 zu zahlen, gegen Caution für die Vertretung bei einem Proceß des J. gegen ihn den C., im zweiten Fall verpflichtet, dem D. sein Rückforderungsrecht zu cediren. Wo nach der Wechselordnung gegen den Indossanten der Anspruch auf Herausgabe der Bereicherung ausgeschlossen ist, zieht in diesem Fall der C. einen gar nicht beabsichtigten Gewinn von 900 aus dem Schaden des D., nämlich aus dem Verlust des Regreßrechts des D.

10) Z. B. Code de com. Art. 117. 168. Ungrischer XV Gesetzartikel. §. 67.

den, und zu einer Theorie zusammenzustellen, wie folgt. Es ist zu unterscheiden I. Der Regreß im Wechselproceß fällt weg. Denn ihm fehlen mit dem gehörigen Protest die nächsten Voraussetzungen, und die Erörterung, ob dennoch der Regreß statthaft sei, führt regelmäßig zu Weiterungen, welche der Wechselproceß nicht duldet. Daher ist der Wechselproceß auszuschließen, ohne daß zu beachten ist, ob der Wechsel durch Schuld des Wechselnehmers, oder ohne solche präjudicirt sei, und ob gegen einen Indossanten oder den Trassanten [1]) geklagt werde, und es ist daher eine Singularität, wenn nach einigen Wechselordnungen [2]) dem Trassanten, um den Wechselregreß abzuwenden, der Beweis obliegt, daß der Trassat mit Deckung versehen sei. II. Den Regreß im ordentlichen Proceß anlangend, ist zunächst zu unterscheiden: 1. der Wechsel ist durch Schuld des Wechselnehmers präjudicirt. a. Gegen die Indossanten findet kein Regreß Statt [3]). Denn die Bedingung des Regresses gegen einen Indossanten ist, daß der Indossatar ihn in den Stand setze, seinen Regreß wieder im Wechselproceß gegen seinen Vormann nehmen zu können, dem Regreß im Wechselproceß fehlen nun aber die Voraussetzungen. Der Indossant haftet nur dann und soweit, wenn und wieweit er sich mit dem Schaden des Nachmannes bereichern würde [4]), und außerdem nur dann, und zwar zum Vollen, wenn er selbst an dem Präjudiz

1) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 67—70.

2) Code de commerce. Art. 117.

3) Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 559—561. §. 9. S. 535. 536. §. 1. S. 567.

4) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 60. 61.

Schuld hat [5]). b. Die Haftung des Traſſanten iſt verſchieden nach den Umſtänden. Der Mangel des Proteſtes ſchließt den Regreß nicht aus, denn es fehlt nur dieſes Beweismittel, welches im ordentlichen Proceß durch andere Beweismittel erſetzt werden kann. Die Verſpätung der Präſentation [6]) (und folgeweiſe der Proteſtation) zieht den Verluſt des Regreſſes nur dann nach ſich, wenn in Folge derſelben die Zahlung nicht geſchah, denn wäre dieſe auch bei zeitiger Präſentation ausgeblieben, ſo liegt in der Verſpätung eine culpa sine effectu, zu verwerfen iſt aber die Berufung auf eine wirkungsloſe Schuld. Es iſt aber die Schuld als Einrede, die Wirkungsloſigkeit als Replik, welche der Wechſelinhaber zu beweiſen hat, aufzufaſſen. Denn hier, wo der Schaden und das Quantum deſſelben, und die Schuld des Wechſelnehmers vorliegt, und es ſich nur nach dem Cauſalnexus zwiſchen dieſer und jenem fragt, iſt der Zweifel über den letztern, ſo lange er nicht durch Beweis gehoben iſt, da er ohne die Schuld nicht da wäre, offenbar ein Nachtheil der Schuld, der alſo von dem ſchuldigen Wechſelnehmer zu tragen iſt, in der Art, daß ihn die Beweislaſt trifft. Für die Zuläſſigkeit dieſes Beweiſes und damit des Regreſſes ſind auch einige Wechſelordnungen [7]). Der Anſicht, daß der Regreß gänzlich wegfalle, ſteht entgegen, daß der Traſſant dem Wechſelnehmer zur Einlöſung des Wechſels verpflichtet iſt, wenn die Zahlung des Wechſels ausbleibt, und daß, wenn dieſes vorliegt, jene Verbindlichkeit nicht dadurch alterirt werden kann, daß

5) L. 24. D. de conditionibus (35. 1.). L. 161. D. de R. I. (50. 17.).

6) Pöhls W.R. Bd. 2. S. 415. 416.

7) Frankfurter W.O. Art. 27. 40. Däniſche W.O. §. 35. 56.

möglicherweise der Wechselnehmer Schuld an der Nichtzahlung hat, wenn er es wirklich nicht hat. 2. Der Wechsel ist ohne Schuld des Wechselnehmers, durch Casus, präjudicirt [8]). Hier fällt der Regreß im Wechselproceß weg. Denn das casuelle Wegfallen der Liquidität macht das Illiquide nicht liquid. Der Regreß im ordentlichen Proceß ist im Fall der Nichtschuld ebenso statthaft und unstatthaft, wie im Fall der Schuld [9]). Der Regreß gegen die Indossanten ist eben so unstatthaft, weil das bedingte Recht nicht eintritt, wenn die Bedingung, sei es auch durch Casus wegfällt. Der Regreß gegen den Trassanten ist ebenso statthaft, weil der Wechselnehmer nicht weniger Recht haben kann im Fall des Casus, wie im Fall seiner Culpa, und ebenso unstatthaft oder beschränkt statthaft, weil der Zufall denjenigen trifft, bei welchem er sich zunächst ereignet, für die Verbindlichkeit des Trassanten, ihn zu prästiren, es aber an allem Grunde fehlt. —

C. Der aufgestellten Theorie steht aber Folgendes entgegen. 1. Der Unterscheidung zwischen Wechselproceß und ordentlichem Proceß steht entgegen, daß die materielle Wechselstrenge und die processualische Wechselstrenge insofern eine untrennbare Einheit bilden, als eine Klage,

---

8) Kosegarten im Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. Nr. 6. S. 118—151. Rechtsfälle. Bd. 1. S. 3—16. Pöhls W.R. Bd. 2. S. 416. 417. 433. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 619—623. Über das französische Recht: Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. S. 576. 577. Daniels W.R. S. 305.

9) A. M. ist Bender W.R. Bd. 2. S. 115—118. Vgl. dagegen Kosegarten a. a. O. S. 144—148. und Cropp Gutachten. S. 139. 140.

welche der letzteren entbehrt, weil ihr die für diese wesentlichen Thatsachen fehlen, eben deshalb auch nicht der ersteren angehört, denn die für die materielle Wechselstrenge wesentlichen Thatsachen sind sämmtlich der Art, daß die processualische Wechselstrenge sich an sie anschließen kann. Sie sind sämmtlich liquid, denn sie sind eben nur der Wechsel und der Protest. Es giebt kein anderes Recht aus dem Wechsel, als welches auch eine Wechselklage hat, und keine andere Wechselklage, als die im Wechselproceß, es ist eine Klage keine Wechselklage, wenn sie nach der Beschaffenheit der ihr unterliegenden Thatsachen nur im ordentlichen Proceß angestellt werden kann. Fehlt also dem Regreßrecht die Wechselklage, so fehlt ihr alle Klage. 2. Die Unterscheidung zwischen dem Indossanten und Trassanten, welche gegen jenen alles Regreßrecht ausschließt, gegen diesen ein solches im ordentlichen Proceß zuläßt, ist ohne Grund, weil das Indossament eine neue Tratte ist [10]), und danach der Indossant und der Trassant unter denselben Voraussetzungen verpflichtet sind. Bei der Unterscheidung wird immer zunächst das Wegfallen des Regreßrechts gegen den Indossanten erwähnt als der am wenigsten zweifelhafte Fall, dabei aber übersehen, daß man von vorne anfangen, nämlich vom Trassanten ausgehen muß, weil der Indossant ein neuer Trassant ist. Der Grund für die Unterscheidung: es müsse der Indossatar den Indossanten in den Stand setzen, wieder Regreß nehmen zu können, läßt die nahe liegende Frage unberührt, warum, wenn der erste Nehmer der Tratte, der erste Indossant, deshalb, weil ihm ohne gehörigen Protest kein Regreß gegen den Trassanten

10) Dieß wird unten bei der Lehre vom Indossament erhellen.

zustehe, den Regreß von sich abwenden kann, nun doch dem Indossatar gegen den Trassanten ohne den gehörigen Protest der Regreß zustehen solle. Der Grund, warum der Indossant nicht haftet, ist nur so zu stellen: Der Indossant ist nur gegen Auslieferung von Wechsel und Protest zur Einlösung verpflichtet. Nur so ist es aber auch der Trassant. Ob und wozu der Wechselgeber, der Indossant und der Trassant, den Protest brauchen kann und will, ist gänzlich gleichgültig [11]).

---

11) Auch Einert W.R. S. 255. 256. macht die Unterscheidung. Er meint: „man gehe aber zu weit, wenn man bei jeder Regreßnahme den Protest voraussetze und als Solennität erfordere, weil, wenn sich das Factum der richtigen Präsentation, z. B. durch Zeugen, oder durch Eidesantrag beweisen lassen würde, das Bedürfniß dieser Solennität vollständig erledigt sei, so oft es der Inhaber mit einem Garant des Wechsels zu thun habe, bei dem die Regreßnahme aufhöre. So sei denn der Protest zu ersparen, wenn der Inhaber auf niemand andern, als auf den Aussteller den Regreß nehmen wolle und könne, es scheine hier lediglich seine eigene Sache zu sein, wie er den Beweis der Präsentation führen wolle, und was er dabei wage, wenn er sich anderer Beweismittel dabei bedienen möchte." Ein Grund für diese Behauptung ist es nicht, wenn es weiter heißt: „Es kommt auch wirklich bisweilen vor, daß ein Geber des Wechsels dem Nehmer die Levirung des Protestes erläßt, oder wohl gar untersagt. So pflegen auch Intervenienten, wenn sie den Ehrenaccept leisten, sich dessen, daß sie ohne Protest einlösen wollen, auf dem Wechsel zu erklären." Einert giebt aber gleich hinterher zu, daß nach der jetzigen Praxis der Protest schwerlich fehlen dürfe, und daß es auch politisch sei, ihn zu fordern. Die Praxis hat aber sehr gute Gründe für sich. Denn man kann es gar nicht übersehen, ob der Trassant den Protest nicht braucht. Man nehme den Fall. Der A. hat einen Wechsel auf T. gezogen und dem B. gege-

3. Der Unterscheidung zwischen Culpa und Casus, sogar um verschiedene Wirkungen zu begründen, steht entgegen, daß das in dem Begebungsvertrag enthaltene Wechselversprechen ein Summenversprechen unter einer Bedingung ist, daß es also nur darauf ankommen kann, ob diese Bedingung eingetreten ist. Diese Bedingung ist: die Nichtzahlung des Trassaten bewiesen in der Form des Protestes. Also eine sehr einfache Thatsache. Es widerstreitet der Natur des Wechselversprechens, bei welchem auf die Persönlichkeit des Wechselnehmers gar keine Rücksicht genommen wird, daß es auf Thatsachen gestellt werde, für welche eben diese Persönlichkeit bedeutend werden kann. So wäre es aber gestellt, wenn auf die Berufung: Ich kann nicht dafür (per me non stetit quominus) oder Du kannst dafür, irgend etwas ankäme. 4. Die Unterscheidung, welche den Protest von der Präsentation trennt, hält den Protest für ein bloßes Beweismittel, während er doch ebenso wie der Wechsel das unerläßliche Beweismittel, also nicht nur Beweismittel, sondern auch eine Form ist. Wenn ferner bei der verspäteten Präsentation erst untersucht werden soll, ob sie die Ursache der Nichtzahlung ist, oder nicht, so wird übersehen, daß in den meisten, wenn nicht gar in allen Fällen des Protestes, gar nicht herausgestellt werden kann, ob bei rechtzeitiger

---

ben. Der B., statt ihn zu indossiren an C., zieht einen ganz neuen Wechsel auf T. zahlbar an C., der im übrigen Inhalt mit dem alten Wechsel übereinstimmt, und ist mit A. übereingekommen, daß der Protest des neuen Wechsels auch für den Regreß aus dem alten Wechsel genügen solle. Dieß kann sogar mit wenigen Worten auf dem alten Wechsel bemerkt werden, z. B. „zu begeben durch Indossament oder neue Tratte." Der Protest ist hier dem B. wichtig, ohne daß C. es irgend weiß.

Präsentation die Zahlung erfolgt seyn würde, oder nicht. Es lassen sich, wenn das Nein auch noch so wahrscheinlich ist, doch immer Umstände denken, welche es als ungewiß darstellen, weil unter ihnen die Zahlung möglich war. Daß aber solche Umstände fehlten, läßt sich gar nicht beweisen. Auch nicht durch eine Erklärung des Trassaten. Denn die (natürlich freiwillige) Erklärung des Trassaten *hierüber*, so wie überhaupt seine Erklärung, *warum* er nicht zahle, und was er bei rechtzeitiger Präsentation gethan haben *würde*, ist ohne beweisende Kraft, weil das Regreßrecht nicht von seinem Willen abhängig seyn soll. Es kann demnach für das Regreßrecht allein der Umstand entscheiden, ob der rechtzeitige gehörige Protest da ist, oder nicht.

§. 222.

Protest Mangel Annahme.

Der Protest Mangel Annahme wird erhoben, wenn die Acceptation der beauftragten Zahlung ausbleibt, also wenn gar nicht acceptirt wird oder nicht trassirtermaaßen acceptirt wird. Der Protest liefert zugleich den Beweis, daß und wann und wo die (erfolglose) Präsentation zur Acceptation geschehen sei, oder daß sie, weil der Trassat nicht zu treffen war, unmöglich war. Gemeinrechtlich steht es im Belieben des Wechselnehmers, ob er die Acceptation will oder nicht. Er darf die Tratte unacceptirt lassen. Daraus folgt. Er hat nicht die Pflicht der Präsentation zur Aceeptation, noch in Folge der Präsentation die Pflicht der Protesterhebung, noch in Folge von dieser die Pflicht der Notification des Protestes. Er darf Alles unterlassen, also auch beliebig viel. Die Versäumniß der Handlungen, zu denen er befugt ist, hat nur

den Nachtheil, daß ihm die Vortheile aus diesen Handlungen fehlen. Particularrechtlich ist der Wechselnehmer zu der Präsentation zur Acceptation, und damit natürlich auch bei mangelnder Acceptation zur Protesterhebung und zur Notification des Protestes verpflichtet. Denn verpflichtet zur Präsentation kann er nur seyn wegen des Interesse, das der Wechselgeber an der Präsentation hat, und dieses ist kein anderes, als daß er wisse, ob die Acceptation geschehen oder ausgeblieben sei. Durch die Verpflichtung zur Präsentation zur Annahme, die der Wechselnehmer freiwillig vielleicht nicht vorgenommen, wird nun auch der Regreß Mangel Annahme öfter, als es sonst geschehen wäre, hervorgerufen. Allein die Wechselordnungen gehen davon aus, daß der Wechselgeber gern den Regreß dulde, weil die Notification des Protestes ihm die Möglichkeit giebt, durch zweckmäßige Maaßregeln dem Protest und Regreß Mangel Zahlung, zu welchem jetzt Verdacht vorhanden, vorzubeugen.

§. 223.

Regreß Mangel Annahme.

Regreß Mangel Annahme. Ein zur Verfallzeit erhobener, und nur ein solcher [1]) Protest Mangel Annahme ist der Sache nach ein Protest Mangel Zahlung. Der Protest Mangel Annahme ist daher zu denken als ein vor der Verfallzeit erhobener. Ein solcher begründet ein anderes Recht nach einzelnen Wechselordnungen, als nach gemeinem Recht. I. Particularrechte. Die verschiedenen Wechselordnungen geben dem Wechselnehmer aus dem Protest Mangel Annahme verschiedene Rechte. Die

1) Vgl. übrigens die hamburger W.O. Art. 29.

Wechselordnungen zerfallen in folgende Classen. Entweder 1. Der Wechselnehmer hat das Recht, eine Caution zu fordern [2]). So die meisten Wechselordnungen [3]). Er hat nicht mehr Recht und nicht weniger, nämlich weder das Recht, noch die Pflicht, ein Anderes zu verlangen oder anzunehmen. Die Caution soll ihm die richtige Zahlung zur Verfallzeit und im Protestfall Mangel Zahlung die richtige Einlösung sichern; so sprechen es einige Wechselordnungen auch ausdrücklich aus. Den Regreß hat der letzte Indossatar und jeder Vormann desselben, also jeder Wechselnehmer, und zwar gegen jeden Wechselgeber, gegen welchen ihm der Regreß Mangel Zahlung zusteht, es möchte denn nach der Wechselordnung der Regreß Mangel Annahme nur gegen den Trassanten statthaft seyn. Es ist für das Regreßrecht des Wechselnehmers gleichgültig, ob er selber von einem Nachmann auf Cautionsleistung angegangen worden, oder nicht, denn das ihm zustehende Recht ist unabhängig von der Ausübung

---

2) Nur in diese Classe, und nicht in die unter 2. und 4., ist, richtig verstanden, die hamburger W.O. Art. 29. 30. 39. zu stellen, nur die Modification ist anzuerkennen, daß der Wechselinhaber noch andere Ordre sich gefallen lassen muß.

3) Vgl. z. B. die bei Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 303—308. angeführten Wechselordnungen. Die Behauptung von Pöhls W.R. Bd. 1. S. 155. daß in den meisten Wechselgesetzen jetzt schon (nach bloßer Nichtacceptation) ein wirklicher Regreß (also auf die Regreßsumme) gegen den Trassanten gestattet, oder wenigstens dem Remittenten die Wahl gelassen sei, den wirklichen Regreß zu nehmen oder eine Klage auf Absendung des Advises oder auf Besorgung der Deckung, anzustellen, ist unrichtig; der Wechselordnungen, welche dieses alternative Recht geben, möchte kaum eine nahmhaft zu machen seyn.

des gegen ihn zustehenden Rechts [4]). Übrigens vergleichen sich die Wechselinteressenten nicht selten dahin, daß die Tratte annullirt seyn und dem Wechselnehmer das Interesse vergütet seyn soll. Oder. 2. Es muß der Trassant dem Wechselinhaber einen andern Bezogenen stellen (durch Einhändigung eines neuen Wechsels oder einer Nothadresse) und Caution leisten, wenn nicht er oder der Wechselinhaber, es ist zu beachten: wem die Wechselordnung die Wahl giebt, vorzieht, daß der Wechsel vollständig eingelöset werde [5]). Oder. 3. Der Vormann muß Caution stellen oder den Wechsel einlösen [6]). Oder. 4. Der Vormann muß entweder einen andern Bezogenen stellen oder Caution leisten [7]). Wer hat die Wahl? Oder. 5. Es kann Regreß genommen werden, wie wegen Nichtzahlung, wenn die Nichtzahlung am Verfalltag bereits jetzt ersichtlich ist, wenn aber noch Hoffnung zur Acceptation vorhanden ist, kann nur Caution verlangt werden [8]). Oder. 6. Es kann sofort Regreß genommen werden, wie wegen Nichtzahlung [9]). II. Gemeinrechtlich, nämlich wenn es an particularrechtlicher Bestimmung fehlt, ist dem Wechselnehmer das Recht zu gestatten, von jedem Vormann, gegen welchen der Regreß Mangel Zahlung statthaft seyn wird, Cautionsleistung zu

4) Cropp Gutachten. S. 80.

5) Nürnberger W.O. Kap. V. §. 1. 2.

6) Codigo commercial. Art. 398.

7) Hannoversche W.O. §. 23.

8) Österreichische W.O. Art. 20. Preußisches L.R. §. 1056. 1074. 1075. Weimarsche W.O. §. 137.

9) z. B. Dänemark, England, Schottland. Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 313. 314.

verlangen [10]). Dieses Recht entspricht allgemeinen Grundsätzen [11]), denn dieser Regreß ist in wahrscheinlicher Aussicht, und der Credit des Trassanten ist durch die Nichtacceptation verdächtigt worden [12]). Die Caution ist durch Bürgschaft oder Pfand zu bestellen. Daher kann der Schuldner durch eigenes Interveniren der Cautionsleistung nicht entgehen [13]). Nach einer andern Meinung soll dem Wechselnehmer das Recht zustehen, sofort den vollen Regreß wie wegen Nichtzahlung zu nehmen, wenigstens wenn alle Aussicht der Zahlung verschwinde [14]). Allein ein Anspruch wegen Nichtzahlung ist vor der Zeit, auf welche die Zahlung verheißen war, nicht geltend zu machen, mag gleich die Gewißheit der Nichtzahlung schon früher außer vernünftigem Zweifel seyn, und dem Grunde, daß die Acceptation den Wechsel zu einem Papier mache, welches dem Inhaber wie baares Geld diene, so daß er durch die Nichtacceptation schon jetzt die Wechselsumme entbehre, steht entgegen, daß die Verheißung des Tras-

10) A. M. ist Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 299. 300. Vgl. aber die folgenden Noten 11. und 12.

11) L. 41. D. de judiciis (5. 1.). In omnibus bonae fidei judiciis, cum nondum dies praestandae pecuniae venit, si agat aliquis ad interponendam cautionem, ex justa causa condemnatio fit.

12) Man kann für die Cautionspflicht eine allgemeine kaufmännische Ansicht geltend machen. Mindestens in dieser Wendung: die kaufmännische Ansicht geht allgemein dahin, daß die Nichtacceptation gerechte Besorgniß gegen den Credit des Trassanten begründe, der Richter darf eine solche Ansicht nicht unbeachtet lassen, und muß in ihr eine justa causa, die Cautionsleistung aufzulegen, finden.

13) So auch hamburger W.O. Art. 39.

14) So Bender W.R. Bd. 2. §. 418. Nr. 3.

santen und der übrigen Vormänner nur dahin geht, daß der Trassat am Verfalltag zahlen werde, sie aber für die frühere Umsetzbarkeit des Wechsels nicht zu haften haben.

§. 224.

Notification des Protestes.

Notification des Protestes [1]). I. Notification des Protestes Mangel Zahlung. 1. Gemeinrechtlich ist die Notification des Protestes Mangel Zahlung nicht eine Pflicht des Wechselnehmers [2]). Es wäre die Pflicht des Gläubigers, sich als solcher dem nichtwissenden Schuldner anzumelden. Der Begebungsvertrag ist ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen, der Wechselnehmer ist nicht Mandatar, das Regreßrecht ist ein Recht aus dem Wechsel und Protest, nicht aus anderweitigen Thatsachen. Von allem diesen würde die Pflicht der Notification eine Ausnahme bilden. Daß es für eine solche gemeinrechtlich an Rechtsgründen fehlt, läßt sich schon aus der Unmöglichkeit eines genügenden, nicht zugleich umständlichen Beweises der Notification schließen. 2. Nach vielen Wechselordnungen [3]) ist der Wechselnehmer verpflichtet, dem Vormann von dem Protestfall Man-

1) Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. Nr. 25. Pöhls W.R. Bd. 2. §. 318. Einert W.R. S. 278—283. Liebe Entwurf. S. 129—133. Mecklenburger Entwurf S. 101—108. Für Platzwechsel gilt nichts Besonderes. Dieß ist ausgeführt in Heise und Cropp Abhandlungen a. a. O.

2) A. M. Heise und Cropp Abhandlungen I. Nr. XXV. §. 1. 4. 6. Bender II. S. 143. 144. Treitschke II. S. 38—41. 188. 189.

3) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 191—198. Über die Notification nach hamburgischem Recht: Rechtsfälle. Bd. 3. Heft 1. S. 53—75.

gel Zahlung Nachricht zu geben. Die Zeit, wann dieſe Notification ſpäteſtens geſchehen ſoll, iſt dabei beſtimmt, regelmäßig dahin: mit erſter Poſt [4]). Die verſäumte oder verſpätete Notification hat zur Folge nach den meiſten dieſer Wechſelordnungen Verluſt des Regreſſes, nach einigen derſelben Verpflichtung zum Erſatz des aus derſelben entſtandenen Schadens. Die Frage wem und von wem zu notificiren iſt [5]), und wie die Notification bewieſen werden ſoll, iſt dabei ſelten entſchieden. Der Grund dieſer Wechſelordnungen iſt nicht, daß der Wechſelgeber ſolle Anſtalt treffen können, die Regreßſumme bereit zu haben [6]), denn der Regreß darf ſofort ſtatt der Notification genommen werden und nicht erſt einige Zeit nach dieſer, ſondern wohl der, daß der Wechſelgeber nicht

4) Ganz andere, nach der Entfernung verſchiedene, Friſten hat der Code de commerce, das badiſche Handelsrecht, das Regolamento.

5) Über die Frage, wer iſt und wer hat zu benachrichtigen? vgl. unten Nr. II. 4. Sie iſt in der frankfurter Wechſelordnung Art. 28. 29. für den Proteſt Mangel Zahlung entſchieden. Und zwar dahin. Der letzte Indoſſatar und ſo hinauf jeder Nachmann hat ſeinen unmittelbaren Vormann zu benachrichtigen. Wer benachrichtigt hat, behält den Regreß gegen alle Vormänner, auch gegen den nicht benachrichtigten, weil ihm dieſe Benachrichtigung nicht oblag und fremde Verſäumniß ihm nicht ſchaden ſoll. Doch darf ein Nachmann auch nur einen mittelbaren Vormann benachrichtigen, er verliert dadurch allen Anſpruch gegen den übergangenen Zwiſchenmann. So die frankfurter Wechſelordnung. Dieſer unbenachrichtigte Zwiſchenmann haftet alſo jedem ſeiner übrigen Nachmänner, der einen von dieſen als ſeinen Vormann benachrichtigt hat, und hat, obgleich er ſelber Niemand benachrichtigt hat, den Regreß, weil er, ſelber ohne Nachricht, nicht benachrichtigen konnte.

6) So meint Einert. S. 278. 279.

durch das Nichtwissen des Protestfalles Schaden hat (durch Berichtigung der Deckung, der Valuta), dem er beim Wissen desselben hätte vorbeugen können. Der vollständige Beweis der Notification ist umständlich, es begnügt sich daher die Praxis oft mit einem mangelhaften Beweise [7]). 3. Nach einigen Wechselordnungen [8]) ist die für die Notification gesetzte Frist zugleich eine Verjährungszeit für die Regreßklage, indem diese binnen derselben Frist angestellt werden muß, wenn auf die Notification die Berichtigung der Regreßsumme ausbleibt. Es soll also binnen der Frist außergerichtlich, und wenn erfolglos, gerichtlich die Regreßsumme verlangt werden. II. Notification des Protestes Mangel Annahme. 1. Nur particularrechtlich ist diese nicht im Belieben, sondern eine Pflicht des Wechselnehmers. 2. Die pflichtmäßige Notification ist als eine schleunige vorgeschrieben [9]). 3. Zur Einsendung überdieß des Originalprotestes besteht eine Pflicht nicht anders, als wenn sie bestimmt vorgeschrieben ist, weil der Wechselnehmer mit demselben die dem Regreß wesentliche Form aus der Hand giebt. 4. Wer ist und wer hat zu benachrichtigen [10])? Wenn die Tratte vom ersten Nehmer nicht weiter

---

7) Vgl. unten Note 17.

8) Z. B. Code de com. Art. 165. Badisches Handelsrecht. Satz 165.

9) Mit erster gewöhnlicher Gelegenheit: hamburger Wechselordnung Art. 9. und von 1603. Art. 2. Mit erster Post: bremer Wechselordnung von 1712 Art. 11. 12.

10) Über diese Frage schweigen die Wechselordnungen, oder sind dürftig, auch wenig Literatur ist da. Dänische Wechselordnung von 1825. §. 34. Cropp Gutachten. S. 39. Vergl. oben Note 5.

begeben ist, so versteht sich von selbst: der Wechselnehmer hat zu benachrichtigen den Trassanten, den Wechselgeber. Hieraus folgt für eine indossirte Tratte. Jeder Wechselnehmer hat seinen Wechselgeber zu benachrichtigen. Also jeder Nachmann alle seine Vormänner, denn sie sind alle seine Wechselgeber. Da der Trassant bei fünf Indossamenten sechs Nehmer seiner Tratte hat, so kann er also die Notification sechsmal erhalten [11]). Weil aber eine Notification für den Zweck genügt, so kann ein Wechselgeber, welcher durch einen seiner Nehmer benachrichtigt ist, nicht noch eine Notification von Seiten der übrigen verlangen. Vernünftigerweise nicht, weil jede weitere Notification nutzlos ist, und also vergeblichen Kosten-, Mühe- und Zeitaufwand verursacht. Die Bedingung des Regresses von einem Wechselnehmer erfüllt, kommt den übrigen, mit deren Willen, wenn auch nicht nothwendig Wissen, sie immer ist, zu Gute. Daher darf ein Wechselnehmer die Notification unterlassen, wenn ein Nachmann oder Vormann von ihm sie bereits gemacht hat, oder sie machen wird [12]). Der Wechselgeber hat

11) So muß es sogar seyn, damit er allen seinen Nachmännern hafte, nach der dänischen Wechselordnung von 1825. §. 34.

12) Der Wechselnehmer darf die fremde Benachrichtigung für sich geltend machen. Dieß ist um so klarer, wenn man davon ausgeht, daß dem Wechselnehmer die Benachrichtigung, welche im höchsten Interesse der Vormänner ist, weil diese nun zur Abwendung der Retour Anstalt treffen können, deshalb obliege, weil er Mandatar (wenn gleich zu eigenem Besten) des Trassanten und der sämmtlichen andern Vormänner, und daher verpflichtet sei, deren Interesse wahrzunehmen. Denn es versteht sich danach von selbst, daß, wenn einer der Mandatare (der Nachmänner) die aufgetragene Handlung bereits vorgenommen hat, die andern nicht nur berechtigt, sondern sogar ver-

also kein Recht auf eine mehrmalige Notification. Andrerseits hat jeder Wechselgeber stets ein Recht auf die Notification überhaupt, also auf eine einmalige Notification. Denn daß unter Umständen der unbenachrichtigte Wechselgeber ebenso haften sollte, als wäre er benachrichtigt [13]), dem steht entgegen, daß die Pflicht der Notification nur im Interesse des Wechselgebers besteht. Aus dem Bemerkten ergiebt sich. Der benachrichtigte Wechselgeber haftet allen seinen Wechselnehmern (Nachmännern), auch denen, die nicht selber ihn benachrichtigt haben. Der nicht benachrichtigte Wechselgeber haftet nicht, auch nicht einem solchen Wechselnehmer (Nachmann), welcher ihn gar nicht benachrichtigen konnte, weil er selber nicht benachrichtigt war [14]). Dieß angewandt ergiebt. a. Wenn der letzte Indossatar alle Vormänner benachrichtigt hat, so bedarf es keiner weiteren Benachrichtigung. Jeder Vormann haftet den Nachmännern. b. Wenn der letzte Indossatar keinen Vormann benachrichtigt hat, so sind alle Vormänner von der Haftung, welche durch Notification bedingt ist, frei. Denn wer selber nicht benachrichtigt ist, kann auch nicht benachrichtigen, weil er entweder den Originalprotest nicht einsenden kann, oder, wo dieses nicht nothwendig ist, doch keine genaue Nachricht von demselben hat. c. Wenn der letzte Indossatar einen Vormann (mittelbaren oder unmittelbaren) benachrichtigt hat, so haftet der benachrichtigte Vormann allen seinen Nachmännern.

---

pflichtet sind, sie zu unterlassen, weil sie nutzlos und kostspielig ist.

13) Legislative Gründe ergeben ein anderes Resultat.

14) Ein solcher Nachmann hat seinem Nachmann nur freiwillig, nicht verpflichtet, gehaftet.

d. Wenn der benachrichtigte Vormann wieder einen Vormann, unmittelbaren oder mittelbaren, benachrichtigt hat, so haftet der benachrichtigte Vormann allen seinen Nachmännern. e. Wer unbenachrichtigt gelassen ist, ist frei von der durch Notification bedingten Haftung. f. Wer der Haftung eines Vormannes ganz sicher seyn will, muß selber diesen benachrichtigen, wenn er nicht sicher ist, daß diesen ein anderer Nachmann desselben (der sein Nachmann oder Vormann ist) bereits benachrichtigt hat, denn die, wenn auch noch so gegründete Überzeugung, daß die Notification durch einen andern Nachmann geschehen werde, giebt keine Sicherheit. g. Daher ist es am rathsamsten, daß der letzte Indossatar alle Vormänner gleichzeitig benachrichtigt, und jedem Vormann dabei meldet, daß er dessen Vormänner benachrichtigt habe. 5. Beweis der Notification [15]). Da dem Wechselnehmer im Abläugnungsfall der Beweis der zeitigen Benachrichtigung obliegt, so ist es, will er nicht einen Contraprotest [16]) erheben, rathsam, daß er bei der Benachrichtigung eines anwesenden Vormannes von diesem den Protest datirt visiren lasse, bei der Benachrichtigung abwesender Vormänner aber diesen Avisbrief, den Notifi-

15) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 40. 41. Cropp Gutachten. S. 40. Liebe Entwurf. S. 130. 131. Einert W.R. S. 279. 280. 283.

16) Unter Contraprotest in einem Sinn, und in welchem hier das Wort gebraucht wird, versteht man einen Protest, den der Wechselinhaber levirt, um gegen einen Vormann, den er belangen will, den Beweis zu haben, daß er ihm den wegen Nichthonorirung des Wechsels levirten Protest rechtzeitig notificirt habe. Pöhls Wechselrecht. Bd. 2. S. 493. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 41.

cationsbrief, auf der Post recommandire und sich darüber einen Postschein geben lasse[17]). 6. Wirkung der versäumten Notification. Die verspätete Notification steht der versäumten gleich. Die Wirkung ist nach Verschiedenheit der Wechselordnungen entweder: der Regreß Mangel Annahme fällt weg[18]), oder der Regreß Mangel Zahlung fällt weg[19]), oder: der Wechselnehmer ist zum Schadensersatz verpflichtet[20]). Wenn particularrechtlich zwar die Verpflichtung zur Notification feststeht, nicht aber die Wirkung der Versäumniß derselben festgestellt ist, so ist diese gemeinrechtlich Wegfallen des Regresses Mangel Zahlung, und damit von selbst auch des Regresses Mangel Annahme. Denn das Interesse des Wechselgebers an der Notification besteht in der Möglichkeit der Abwendung des Protestes und Regresses Mangel Zahlung. Da die Wirklichkeit, daß derselbe abgewandt oder doch nicht abgewandt wäre, wenn notificirt wäre, gar nicht bewiesen werden kann, so kann die Wirkung nur die seyn, daß schlechtweg der Regreß Mangel Zahlung wegfällt.

§. 225.

Der Securitätsprotest.

Quellen und Zeugnisse.

Hamburger W.O. v. 1711. Art. 45.

17) „Freilich kann nun möglicherweise der Protest in jenem Briefe sich nicht befinden, allein dann wird der Vormann durch die Vorlage des Briefes leicht den Gegenbeweis führen können; in der That giebt es keine andere Aushülfe außer unpractischen verwickelten Förmlichkeiten." So Cropp Gutachten. S. 40.

18) Altenburger W.O. Kap. 2. §. 3.

19) Preußisches L.R. §. 963. 973. 974. 1054. Hannoversche W.O. §. 21.

20) Braunschweiger W.O. Art. 11. 33.

Braunſchweiger W.O.	Art. 33.
Nürnberger W.O.	Cap. IV. §. 14. V, 1.
Schleſiſche W.O.	Art. V. §. 6. 7. XXI.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 22.
Schwediſche W.O.	v. 1748. Art. V. §. 5.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 21.
Augsburger W.O.	Kap. V. §. 9.
Preußiſches L.R.	§. 982. 1089.
Cöthenſche W.O.	§. 40. 41. 59.
Züricher W.O.	§. 14.
Code de commerce.	Art. 163.
Rheiniſches Hgb.	Art. 163.
Badiſches Handelsrecht.	Satz 163.
Baſeler W.O.	§. 18.
Weimarſche W.O.	§. 51. 131. 143.
Codice p. l. d. S.	Art. 162.
Reuſſiſche W.O.	v. 1820. §. 49. 129. 141.
Regolamento.	Art. 157.
Hannoverſche W.O.	Anhang. §. 13.
Deſſauer W.O.	§. 27. 56. 84.
Däniſche W.O.	v. 1825. §. 44. 47.
Roſtocker W.O.	§. 4.
Codigo de comercio.	Art. 525.
Waadtländer W.O.	Art. 59. 60.
Codigo commercial.	Art. 376. 398.
Wetboek.	Art. 155. 178.
Flensburger W.O.	§. 60.
Bremer W.O.	Art. 75. 82.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 22.
Hamburger Entwurf.	Art. 78.
Würtemberger Entwurf.	Art. 614. 644.
Holſteinſcher Entwurf.	§. 61.
Braunſchweiger Entwurf.	§. 43.
Naſſauer Entwurf.	§. 40. 86.
Preußiſcher Entwurf.	§. 29.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 60.
England.	(Bender W.R. Bd. 2. S. 152.

Note g. — Schulin W. u. Münzgesetze. S. 328. 329.)

Gar nicht erwähnt wird des Securitätsprotestes in folgenden W.O.O.

Hamburger Statut.
Dänisch-norwegische W.O.
Leipziger W.O.
Jeversche W.O.
Churpfälzische W.O.
Gothaische W.O.
Hanauer W.O.
Altenburger W.O.
Rudolstädter W.O.
Österreichische W.O.
Oberlausitzer W.O.
St. Gallener W.O.
Baierische W.O.
Botzener Satzungen.
Coburgische W.O.
Russische W.O.
Ungrische W.O.

Der Securitätsprotest, Sicherheitsprotest [1]). So heißt der Protest, welcher ausweiset, daß der Trassat (oder Acceptant) insolvent ist. A. Gemeinrechtlich. Er ist

1) Securitätsprotest. Literatur.
Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 453—461. — Rechtsfälle. Bd. 2. S. 145—158. — Entscheidungsgründe des O.A.G. der vier freien Städte Deutschlands in Sachen Balcke c. Hansing et Co. vom 22. Januar 1844. mitgetheilt in der Sammlung der Erkenntnisse des O.A.G. zu Lübeck in hamburgischen Rechtssachen. Bd. 1. Heft 2. Hamburg 1845. S. 209—217. — Einert über den Sicherheitsprotest. In Tauchnitz und Sperber Zeitschrift für Sachsen. Bd. 5. S. 97 ff.

offenbar kein Platzproteſt, und kein Weigerungsproteſt, aber, wenn zur Verfallzeit erhoben, ein Unfähigkeitsproteſt Mangel Zahlung. Vor der Verfallzeit erhoben, iſt er auch kein Unfähigkeitsproteſt, weder Mangel Annahme, noch Mangel Zahlung. Denn ſelbſt der öffentlich fallite Traſſat darf acceptiren, der Securitätsproteſt iſt alſo kein beweiſender Proteſt Mangel Annahme. Er ſtellt nur die Nichtannahme in Wahrſcheinlichkeit. Der Securitätsproteſt iſt auch kein beweiſender Proteſt Mangel Zahlung, denn es iſt möglich, daß der jetzt fallite Traſſat zur Verfallzeit zahlen kann und darf. Der Securitätsproteſt kann mithin den fehlenden Proteſt Mangel Annahme und Mangel Zahlung nicht erſetzen, und alſo weder den Regreß Mangel Annahme, noch den Regreß Mangel Zahlung begründen. Er begründet aber das Recht auf Caution, weil die Zahlung zur Verfallzeit unwahrſcheinlich geworden iſt [2]), und fällt daher da, wo nichts weiter als eine ſolche aus dem Proteſt Mangel Annahme gefordert werden kann, mit dieſem der Wirkung nach zuſammen. Der Wechſelnehmer, welcher den Securitätsproteſt erheben will, erlangt alſo dieſes Recht. Verpflichtet, ihn zu erheben, iſt der Wechſelnehmer nicht, weil ihm für das Intereſſe des Wechſelgebers zu ſorgen nicht obliegt. Selbſt da, wo ihm die Präſentation zur Annahme, alſo folgeweiſe die Erhebung und Notification eines Proteſtes Mangel Annahme obliegt, iſt er zur Erhebung des Securitätsproteſtes, ſo ſehr dieſe und deren Notification auch im Intereſſe des Wechſelgebers iſt, nicht verpflichtet, denn dieſe ſingulären particularrechtlichen

2) Nämlich nach L. 41. D. de judiciis (5. 1.). Vgl. oben §. 223. Note 11. 12.

Verpflichtungen, oder richtiger Bedingungen, damit der Regreß Mangel Annahme oder Mangel Zahlung salvirt bleibe, sind nicht durch ausdehnende Auslegung zu vermehren. Um so weniger, da es sonst, weil die Grenzen der Ausdehnung streitig werden können, der Bedingung an aller Bestimmtheit fehlen würde. B. Particularrechtlich. Nach einer Mehrzahl von Wechselordnungen ist es anders. Sie sind entweder erlaubende (fast alle sind neuere, aus diesem Jahrhundert), oder gebietende (fast alle sind ältere). I. Nach einer Classe derselben nämlich ist der Wechselnehmer berechtigt, nicht verpflichtet, einen Securitätsprotest zu erheben [3]). Derselbe begründet einen Regreß nach einer Wechselordnung, wie der Protest Mangel Annahme [4]), nach allen übrigen, wie der Protest Mangel Zahlung [5]). II. Nach einer andern Classe ist der Wechselnehmer verpflichtet zur Erhebung des Securitätsprotestes, wenn und wann er Wissenschaft von der Insolvenz hat. Das Wissen, nicht ein Wissenmüssen bestimmt die Verpflichtung [6]). Denn die Singularität, daß der Wechselnehmer das Interesse des Wechselgebers wahr-

3) Die erlaubenden W.O.O. sind: Schlesische W.O. — Code de commerce. — Baseler W.O. — Codice p. l. d. S. — Regolamento. — Dänische W.O. — Codigo de comercio. — Waadtländer W.O. Codigo commercial. — Wetboeck. — Bremer W.O. — England.

4) Bremer W.O.

5) Schlesische W.O. — Code de commerce. — Baseler W.O. — Codice p. l. d. S. — Regolamento. — Dänische W.O. — Codigo de commercio. — Wetboek. — Nach dem Wetboek hat aber der Wechselgeber das Recht, sich der Einlösung bis zu Verfall durch Sicherstellung zu entziehen.

6) Vgl. die oben Note 1. citirten Entscheidungsgründe, welche besonders diese Frage behandeln.

nehmen soll durch Erhebung und Notification des Securitätsprotestes, darf nicht noch durch eine andere vermehrt werden, daß er den Verhältnissen des Trassaten nachspüre, auch eignet sich ein Thatbestand (Diligenz, Negligenz in der Erkundigung), dessen Daseyn erst durch juristische Beurtheilung individueller Verhältnisse festgestellt werden kann, nicht als relevant für das Recht und Nichtrecht aus einem Wechsel. Es ist immer ein von der Persönlichkeit des Wechselnehmers unabhängiger Thatbestand, welcher für sein Recht entscheidend ist. So stellen denn auch mehrere dieser Wechselordnungen die Verpflichtung auf das Wissen des Wechselnehmers [7]), und zwar so nebenbei, indem sie desselben nur für das Wann der Notification erwähnen, daß die Meinung erhellt, es verstehe sich dasselbe für das Daseyn der Verpflichtung von selbst, sie wollen es also gar nicht als eine ihnen eigenthümliche Bedingung der Notificationspflicht feststellen. Aus diesen Gründen sind denn auch die andern gebietenden Wechselordnungen [8]) so zu verstehen, daß der Wechselnehmer erst, wenn und wann er wirklich Wissenschaft von der Insolvenz hat, zur Erhebung und Notification des Securitätsprotestes verpflichtet ist. Dafür spricht denn auch bei den meisten dieser Wechselordnungen das Wörtchen sofort, sogleich, ohne weitere Bestimmung, welches dem Zusammenhang nach auf gar nichts Anderes, als das Wissen, factisch paßt. Wo der Wechselnehmer zur Er-

7) Hamburger W.O. — Braunschweiger W.O. — Nürnberger W.O. — Preußisches L.R. — Züricher W.O. — Dessauer W.O.

8) Schwedische W.O. sobald bekannt. — Würtemberger W.O. sogleich. — Augsburger W.O. — Cöthener W.O. sofort. — Weimarsche W.O. sofort. — Frankfurter W.O. sofort.

hebung des Securitätsprotestes verpflichtet ist, da ist sein Recht aus diesem entweder der Regreß aus dem Protest Mangel Annahme [9]), oder der Regreß aus dem Protest Mangel Zahlung [10]), oder die Wahl des einen oder andern Regresses [11]), oder das Recht auf Sicherstellung [12]), oder die Wahl zwischen weiterem Verfahren (Präsentation zur Annahme, zur Zahlung) und Regreß Mangel Zahlung [13]), oder es fehlt ein besonderes Recht aus dem Securitätsprotest [14]). III. Gemeinsames beider Classen von Wechselordnungen. 1. Der Securitätsprotest enthebt den Wechselnehmer der Verpflichtung (richtiger Bedingung) der Erhebung des Protestes Mangel Annahme, wo sie besteht, so wie des Protestes Mangel Zahlung nicht [15]), weil der Trassat acceptiren darf, und durch Veranstaltung des Wechselgebers dem Protest Mangel Zahlung vorgebeugt werden kann. Anders ist es natürlich, wenn der Wechselnehmer, sei es berechtigt, sei es verpflichtet, mit dem Securitätsprotest den Wechsel zurückgegeben hat [16]). 2. Der Umstand, ob die Insolvenz nach oder vor dem Accept eintritt, ist nach einigen Wechselordnungen gleichgültig, nach andern erheblich, nach andern ist die Relevanz zweifelhaft. Einige Wechselord-

---

9) Dessauer W.O.

10) Braunschweiger W.O. — Nürnberger W.O. — Württemberger W.O. — Cöthener W.O.

11) Hamburger W.O. — Züricher W.O.

12) Schwedische W.O. — Frankfurter W.O.

13) Augsburger W.O.

14) Russische W.O.

15) Frankfurter W.O. — Augsburger W.O. — Code de commerce. — Bremer W.O.

16) Augsburger W.O.

nungen geben ihre Bestimmung in Betreff des Acceptanten im deutlichen Gegensatz zum Trassaten [17]), also nur in Betreff des Acceptanten, oder bestimmen verschieden in Betreff des Trassaten und des Acceptanten [18]), andere Wechselordnungen reden schlechtweg vom Trassaten [19]), sind also auch von dem Trassaten, welcher Acceptant ist, zu verstehen, oder reden, gleichmäßig bestimmend, ausdrücklich vom Trassaten und Acceptanten [20]), noch andere Wechselordnungen reden schlechtweg vom Acceptanten [21]), und lassen es, dem Wortlaut nach, unentschieden, ob die Bestimmung auch in Betreff des Trassaten, dessen Accept fehlt, gelten soll. Für diese Ausdehnung spricht, daß die Insolvenz, welche bedeutend wird, weil ihrentwegen muthmaaßlich die Zahlung gar nicht oder nur theilweise zu erwarten steht, an Bedeutung nicht verliert, sondern gewinnt, wenn das Accept fehlt. Überdieß zeigt die eigenthümliche Wirkung des Securitätsprotestes, daß das Accept behandelt wird, als sei es nicht da, oder als werde es sicher nicht honorirt [22]). Dem Acceptanten steht für das

---

17) Code de commerce. — Codice p. l. d. S. — Regolamento. — Waadtländer W.O. — Lauter erlaubende W.O.O.

18) Codigo commercial (erlaubend).

19) Erlaubende: Sardinien. — Codigo de comercio. — Gebietende: Würtemberger W.O. — Augsburger W.O. — Dessauer W.O.

20) Erlaubende: Baseler W.O. — Wetboek. — Bremer W.O. — Gebietende: Preußisches L.R. — Cöthener W.O. — Weimarsche W.O.

21) Erlaubende: Schlesische W.O. — Dänische W.O. Gebietende: Hamburger W.O. — Braunschweiger W.O. — Nürnberger W.O. — Schwedische W.O. — Züricher W.O. — Russische W.O. — Frankfurter W.O.

22) Am deutlichsten die dänische W.O.: „Wenn der Accep-

Verhältniß zwischen Indossant und Indossatar der Aussteller eines eigenen Wechsels gleich [23]). 3. Unter der Insolvenz, welche zur Erhebung des Securitätsprotestes berechtigt oder verpflichtet, ist nach dem Wortlaut der Wechselordnungen der formelle Ausbruch des Concurses zu verstehen [24]). Eine Erweiterung der Verpflichtung [25]), selbst auf die zweifellosesten Fälle materieller Insolvenz,

---

tant fallirt, so kann der Wechsel sogleich protestirt werden, als wäre er nicht acceptirt."

23) Rechtsfälle. Bd. 2. S. 154—157.

24) Wenn er
fallirt. Hamburger W.O. — Nürnberger W.O. — Schlesische W.O. — Bremer W.O.
fallit wird. Frankfurter W.O.
öffentlich fallirt. Würtemberger W.O. — Augsburger W.O. — Cöthener W.O.
bei ausbrechendem Falliment. Braunschweiger W.O.
dans le cas de fallite. Code de commerce.
der Concurs eröffnet ist. Preußisches L.R. — Dessauer W.O.
der Concurs ausgebrochen ist. Weimarsche W.O.
fallirt oder seine Zahlungen einstellt. Züricher W.O.
rottura o fallimento. W.O. von Bologna v. 1569. §. 19. (Siegel. S. 507.)
fallimento. Regolamento. Codice p. l. d. S.
insolvent, Austritt. Baseler W.O.
gefailleerd. Wetboek
en quiebra. Codigo de comercio.
quebrar. Codigo commercial.
Insolvenz durch öffentliche Blätter bekannt gemacht. Bremer W.O.

25) Die würtemberger W.O. cap. 4. §. 21. giebt, „wenn das Falliment wahrscheinlich zu besorgen ist", dem Inhaber das Recht auf Sicherstellung, im Gegensatz der Verpflichtung bei öffentlich ausgebrochenem Falliment zu protestiren.

ist nicht zu rechtfertigen [26]), weil es der bestimmten, überdieß singulären Bedingung dann wieder an Bestimmtheit fehlen würde. Eine Erweiterung des Rechtes mit der singulären Wirkung des Regresses wie aus dem Protest Mangel Annahme, oder wie aus dem Protest Mangel Zahlung, ist ebenfalls unstatthaft, aus demselben Grunde. Dadurch ist aber das gemeinrechtliche Recht auf Sicherstellung nicht ausgeschlossen [27]). 4. Auch gegen den Acceptanten, überhaupt jeden Wechselschuldner, kann wegen drohender Insolvenz desselben verfahren, nämlich Sicherstellung von ihm gefordert werden. Dieß bestimmt sich nach allgemeinen Grundsätzen [28]).

---

26) Cropp Gutachten. S. 82—84. schlägt für die frankfurter W.O. die Fassung vor: Der Wechselschuldner ist für insolvent zu achten nicht nur wenn er selbst sich insolvent erklärt, oder gerichtsseitig über ihn der Concurs erkannt wird, sondern auch, wenn seine Zahlungsunfähigkeit sich auf andere Art offenbart, namentlich wenn er bei seinen Gläubigern einen Nachlaß- oder Stundungsvertrag nachsucht, oder wenn er beim Andringen von Gläubigern sich auf flüchtigen Fuß begiebt, oder wenn er acceptirte Wechsel Mangel Zahlung protestiren läßt, oder wenn er wegen Schulden ausgepfändet und nicht pfandbar befunden oder deshalb mit Personalarrest belegt wird.

27) Vgl. oben Note 2.

28) Cropp Gutachten. S. 83.

Eilfter Abschnitt.

Das Indossament.

Quellen und Zeugnisse.

Dänisch-norweg. W.O.	v. 1681. §. 12. 14.
Leipziger W.O.	§. 3. 11. 19. 20.
Sächsischer Befehl	v. 5 November 1715. (Zim. II, 1. S. 203.).
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 14. 15. 32. 36.
Braunschweiger W.O.	Art. 24.
Reussische W.O.	v. 1717. §. 11.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 2. 9. 21—25. 33. 34. 35.
Nürnberger W.O.	Cap. I. §. 7. IV, 4. 13. 15.
Jeversche W.O.	§. 11.
Churpfälzische W.O.	Art. 3. 4. 14. 33. 37. 39. 42.
Gothaische W.O.	§. 3. 4. 8. 9.
Schlesische W.O.	Art. XIX §. 2. XLIV §. 5.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 10. 12. 28. 32. 33. 42. 44. 55.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. I. §. 3. 4. III, 5. 6. VII, 1—3. XI, 2.
Altenburger W.O.	Kap. III. §. 4.
Rudolstädter W.O.	§. 4.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 2. 4. VI, 18.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 2. 9. 20—24. 32. 33. 34. 53.
Oberlausitzer W.O.	§. 7. 9.
Augsburger W.O.	Kap. III, §. 18. VIII, 3—5. 8.
St. Gallener W.O.	Tit. VII. §. 3. 4. 7. 8.

Baieriſche W.O.	§. 2. 8. 16.
Botzener Satzungen.	§. 72. 80. 82.
Preußiſches L.R.	§. 805—844. 1059—1071.
Cöthenſche W.O.	Art. 1. 54. 55.
Code de commerce.	Art. 110. 118. 136—139. 160. 164—172. 178. 179. 182. 183.
Rheiniſches Hgb.	Art. 110. 118. 136—139. 160. 164—172. 178. 179. 182. 183.
Badiſches Handelsrecht.	Satz 110. 118. 136—139. 160. 164—172. 178. 179. 182. 183.
Baſeler W.O.	§. 2—4. 13. 31. 33.
Weimarſche W.O.	§. 29—46. 62. 74. 118 — 121. 132. 134—147.
Codice p. l. d. S.	Art. 109. 117. 135—138. 159. 163—171. 177. 178. 181. 182.
Reuſſiſche W.O.	v. 1820. §. 29—44. 60. 72. 116—119. 130. 132—145.
Regolamento.	Art. 105. 112. 130—133. 154. 158—166. 172. 173. 176. 177.
Hannoverſche W.O.	§. 14—16. 31.
Deſſauer W.O.	§. 17—26. 76—79.
Däniſche W.O.	v. 1824. §. 2. 3.
Däniſche W.O.	v. 1825. §. 5. 12—14. 44. 59. 66.
Roſtocker W.O.	§. 2. 5.
Codigo de comercio.	Art. 426. 434. 466—474. 534—536.
Waadtländer W.O.	Art. 2. 29. 30. 61. 77. 80.
Ruſſiſche W.O.	§. 2. 15—29. 55. 83. 130.
Codigo commercial.	Art. 321. 354. 355. 357. 360. 406. 409. 413.
Wetboek.	Art. 100. 111. 133—135. 139. 146. 177. 186. 189. 193. 194.
Ungriſcher XV. Geſetzart.	§. 15. 28—38. 46. 143. 144.
Flensburger W.O.	§. 10. 16. 20—28. 83.
Bremer W.O.	Art. 16—26. 29.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 10. 12. 28. 24. 33. 42. 44. 55.

Hamburger Entwurf.	Art. 35. 37. 39. 92.
Würtemberger Entwurf.	Art. 551. 564—578.
Holsteinscher Entwurf.	§. 11. 17. 21—29. 84. 108.
Braunschweiger Entwurf.	§. 4. 20—28.
Österreichischer Entwurf	v. 1843. §. 42. 58—85.
Nassauer Entwurf.	§. 20—36.
Sächsischer Entwurf.	§. 48. 49. 151—166.
Preußischer Entwurf.	§. 10—17. 85. 86.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 8. 29—32. 45. 46. 61. 66. 67. 74.

§. 226.

Die Übertragung des Wechsels.

Die Übertragung des Wechsels, d. h. die Übergabe der Urkunde (des Papieres) von einer Person an eine andere kann zu verschiedenen Zwecken geschehen, und danach auch Rechtsgeschäfte verschiedener Art begleiten oder begründen. Die Übertragung des Wechselpapieres kann, um zuvor seltene Fälle zu nennen, begründen ein Depositum, ein Commodat, ein Faustpfand, ein Retentionsrecht in Betreff des Papieres. Sie kann ferner begleiten oder begründen ein Encassirungsmandat, ein s. g. Verkaufsmandat, eine Cession, einen Wechselvertrag. Wenn sie einen Wechsel-

---

Indossament. Literatur.

Riccius exercitatio VI. sectio II de indossatione cambiorum per cessionem, seu de indossamento in giro. — Grattenauer über die Wechselprocura. Berlin 1800. — Daniels W.R. S. 86—113. — Bender W.R. Bd. 1. §. 358—370. S. 558—620. — Pöhls W.R. Bd. 2. §. 280—285. S. 339—373. — Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 265—269. 443—509. — Einert W.R. S. 123—149. — Liebe Entwurf. S. 83—102. — Mecklenburger Entwurf. S. 47—50. 85—87. 123. — Für die weitere Literatur vgl. Bender a. a. O. S. 559. 560.

vertrag begründen soll, so heißt sie das Geben und Nehmen des Wechsels [1]). Alles Bemerkte leidet auch Anwendung auf den Fall, daß der erste Nehmer eines Wechsels den Wechsel weiter auf eine andere Person überträgt. Neben dieser Übertragung kommt in einigen Fällen gar nicht [2]), in andern zuweilen [3]), in noch andern immer und nothwendig [4]) eine Beurkundung auf dem Wechsel in der Form des Indossamentes vor. Das Indossament hat hiernach eine zweifache Bedeutung, es ist bald eine unwesentliche, bald eine wesentliche Form.

§. 227.

Die Cession des Rechts aus einem Wechsel.

Das Recht aus einem Wechsel (Tratte, Accept, Indossament, eigener Wechsel) kann cedirt werden. Der Fall der Cession ist selten, aber dennoch genau zu entwickeln, um durch Vergleichung darzuthun, daß das Rechtsgeschäft des Indossamentes keine Cession ist. Die Cession kann aber auf dem Rücken der Wechselurkunde beurkundet werden, also in der Form eines Indossamentes in diesem Sinn vorkommen [1]). Der Gegenstand der Cession ist nicht der Wechsel, d. h. die Urkunde (das

---

1) Vgl. oben §. 180.

2) Hieher die vorhin genannten seltenen Fälle.

3) Hieher Eincassirungsmandat, s. g. Verkaufsmandat, Cession, und das Begeben eines an Inhaber lautenden Wechsels.

4) Hieher das Begeben eines auf Namen lautenden Rectawechsels oder Ordrewechsels.

1) Das Indossament als Rechtsgeschäft ist zu unterscheiden von dem Indossament als bloßer Form der Beurkundung verschiedenartiger Rechtsgeschäfte. Vgl. unten §. 228.

Papier), sondern das Recht aus dem Wechsel, d. h. dem Wechselversprechen. Für die Rechtswirkung der Cession macht es keinen Unterschied, ob die letztere in einer besondern Urkunde[2]) oder auf der Urkunde selber beurkundet werde. Die Anwendung einiger Rechtssätze über die Cession[3]) auf die Cession[4]) des Rechts aus einem Wechsel (der Wechselforderung) ergiebt Folgendes. 1. Der Schuldner (Trassant, Indossant, Acceptant, Geber eines eigenen Wechsels) darf und muß, will er gefahrlos zahlen, die gehörige Legitimation des Cessionars verlangen. Daher muß die Echtheit der Namensschrift des Cedenten, da die Cessionsurkunde gegen einen Dritten, den Schuldner, beweisen soll, gehörig beglaubigt seyn. 2. Der Cedent haftet je nach dem Titel der Cession nur für die Existenz (veritas) oder auch für die Einbringlichkeit (bonitas) der cedirten Forderung, daher namentlich beim Verkauf nur für jene[5]), bei Hingabe des Wechsels zahlungshalber auch für diese[6]). Ist eine Tratte unaccep-

---

2) Hierüber vgl. auch Riccius exerc. VI. de indossatione camb. propriorum. Goettingae. 1780. sect. IV. De cessione cambii extra cambium facta.

3) Über die am meisten practischen Sätze vgl. oben Bd 1. §. 120.

4) Hoch diss. de differentia inter cambii cessionem et indossationem. Gotting. 1800. §. 8—22. — von Weisseneck W.R. S. 169—173. — Mühlenbruch Cession. S. 233—235. und Note 453—457. Treitschke Encyclopädie. Bd 1. S. 265—269. — Die ältern Schriften mit dem Titel de indossatione per cessionem, oder de cessione cambiorum gehören nur theilweise hieher, indem sie in der Hauptsache das eigentliche Indossament im Gegensatz des bloßen Procuraindossamentes behandeln.

5) Vgl. auch oben Bd. 1. §. 120. No. 4.

6) Vgl. auch oben Bd. 1. §. 120. Note 21.

tirt, so kann nur das Regreßrecht des Cedenten gegen den Trassanten und die etwaigen Indossanten Gegenstand der Cession seyn, die veritas besteht also darin, daß die Namensschrift dieser Personen echt, also daß die Tratte wie die Indossamente nicht falsch sind. Ist die Tratte acceptirt, so besteht die veritas obendrein darin, daß das Accept nicht falsch ist. 3. Dem Cessionar stehen nach Maaßgabe des Grundsatzes, daß Niemand mehr Rechte übertragen kann, als er selber hat, alle Einreden entgegen, die den Cedenten getroffen hätten. 4. Die Beschränkungen der Statthaftigkeit oder der Rechtswirkung der Cession gelten auch von der Cession einer Wechselforderung, namentlich das Verbot (wo es überhaupt gilt) der Cession der Forderung eines Juden gegen einen Christen an einen Christen, so wie das anastasische Gesetz. 5. Ist die Wechselforderung mehrmals cedirt worden, so bestimmt sich nach den Grundsätzen über die successive Cession[7]) sowohl das Recht des letzten Cessionars gegen die sämmtlichen Cedenten[8]), als auch das Recht desjenigen Cedenten, welcher den Wechsel einlöste, einerseits gegen die ihm voraufgehenden Cedenten[9]), andrerseits gegen den oder die Wechselschuldner (Trassanten, Indossanten, Acceptanten, Geber eines eigenen Wechsels)[10]). Diese Grundsätze ergeben, daß ähnliche Rechte des letzten Cessionars und der Cedenten, wie sie dem letzten Indossatar und den Indossanten zustehen, nur durch Vermittelung von vielfachen Cessionen des Regreßrechts und von Rückcessionen hervorgerufen werden können.

7) Von dieser ist oben Bd. 1. §. 133. gehandelt.
8) Vgl. oben Bd 1. §. 133. No. I. 1.
9) Vgl. oben Bd 1. §. 133. No. I. 2.
10) Vgl. oben Bd 1. §. 133. No I. 3.

§. 228.
Das Indossament.

Das Indossament ist dem Wort nach eine Beurkundung auf dem Rücken (in dorso, in dosso) der Wechselurkunde. Man nennt aber nicht eine jede solche Beurkundung ein Indossament[1]), und umgekehrt kann ein Indossament auch auf der Vorderseite des Wechsels stehen. Die Form, welche das Indossament characterisirt, ist also nicht der Platz auf dem Rücken, sondern ist eine Zahlungsaufforderung, welche sich an einen Wechsel, an eine Tratte oder einen eigenen Wechsel, anschließt. Weil diese ursprünglich auf keine andere Stelle der Wechselurkunde als auf deren Rücken geschrieben ward, und dies jetzt zwar nicht ausschließlich, aber doch gewöhnlich der Fall ist, so heißt jene Zahlungsaufforderung ein Indossament. Das Indossament ist also der Form nach eine an einen Wechsel sich anschließende Zahlungsaufforderung. Diese Form kommt der Form nach in sehr verschiedener Art vor: entweder einfach oder mit verschiedenen Zusätzen, welche theils wesentlich, theils unwesentlich für bestimmte Zwecke sind; sie kommt der Rechtswirkung nach in zweifacher Form vor, indem sie entweder die wesentliche Form für die Begründung eines dem Wechselrecht eigenthümlichen Rechtsgeschäftes, nämlich eines Wechselvertrages ist, oder eine unwesentliche Form für die Beurkundung verschiedenartiger dem Wechselrecht nicht eigenthümlicher Rechtsgeschäfte ist. Das durch die Form des Indossamentes begründete Rechtsgeschäft wird auch Indossament genannt[2]). Also. Das

1) Z. B. eine auf dem Rücken des Wechsels stehende Quitung wird nie ein Indossament genannt.

2) Man sagt z. B.: das Indossament ist eine Cession, ist

Indossament in der Bedeutung Form hat verschiedene Formen, und ist entweder eine unwesentliche Form, indem es ein dem Wechselrecht nicht eigenthümliches Rechtsgeschäft beurkundet, oder eine wesentliche Form, um ein Indossament in der Bedeutung Rechtsgeschäft, nämlich einen Wechselvertrag, zu begründen. Die wesentliche Form werden wir mit dem Wort eigentliches Indossament von der unwesentlichen Form unterscheiden, welche man das uneigentliche Indossament nennen kann.

§. 229.

Das Indossament als unwesentliche Form.

Das Indossament (in der Bedeutung Form) kommt vor als eine Form für die Beurkundung verschiedenartiger dem Wechselrecht nicht eigenthümlicher Rechtsgeschäfte. Es ist hierfür eine unwesentliche Form, denn diese Rechtsgeschäfte können mit derselben Rechtswirkung auch in einer andern Form, sei es auf der Wechselurkunde oder in einer besondern Urkunde, beurkundet werden. Diese Form kann man das uneigentliche Indossament nennen. Übrigens sind es wohl nur drei Rechtsgeschäfte, welche in der Form des Indossaments beurkundet werden: 1. das Eincassirungsmandat; 2. das s. g. Verkaufsmandat [1]); und 3. die Cession. Die beiden letztern kommen aber in dieser Form so überaus selten vor, daß es genügt, nur dasjenige Indossament darzustellen, welches ein Eincas-

eine Bürgschaft. Man versteht also hier unter dem Indossament das Rechtsgeschäft, welches durch die Form des Indossaments begründet wird. Nach der richtigen Ansicht ist dieses Rechtsgeschäft ein Wechselvertrag, d. h. ein Summenversprechen.

1) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd 2. S. 644. 653—656.

sirungsmandat beurkunden soll[2]). Dieses Indossament heißt Indossament zum Incasso[3]). I. Form dieses Indossamentes. Daß ein solches Indossament gemeint sei, muß aus der Form desselben deutlich erhellen, denn im Zweifel ist ein Indossament als ein eigentliches Indossament zu behandeln[4]). Eine deutliche Bezeichnung desselben ist enthalten in den Worten: zum Incasso — zur Eincassirung, — in Vollmacht, — in Procura, — Werth einzusenden, — und auch in den Worten[5]): für meine Rechnung, — es soll mir validiren, — es soll mir gute Zahlung seyn. II. Die Wirkung dieses Indossamentes bestimmt sich zunächst nach den Grundsätzen des Eincassirungsmandates[6]). 1. Das Verhältniß zwischen dem Indossanten und Indos-

2) Über dieses Indossament vgl. Riccius exerc. VI. sect. III. de indossamento cambiorum in procura. Treitschke Encyclopädie. Bd 1. S. 443—509. stellenweise. Bd 2. S. 645. 656—658. Über Quitung statt Indossament ebendaselbst S. 493—495.

3) Andere Namen sind: Vollmachtsindossament, Procuraindossament, Indossament in Procura, auch, aber nicht bezeichnend, einfaches Indossament, unvollständiges Indossament. In den lateinischen Schriften indossamentum per modum mandati.

4) Vgl. unten. Nr. III.

5) Die folgenden Worte deuten schon nach allgemeinen Auslegungsregeln auf ein Vollmachtsindossament, und nicht erst in Folge eines kaufmännischen Gebrauches. Dahingegen sind die Worte: Werth in mir selbst an sich nicht hinreichend deutlich, daß sie nach einem allgemeinen kaufmännischen Gebrauch nur bei einem Vollmachtsindossament vorkommen, wie Treitschke Encyclopädie Bd 1. S. 477. behauptet, möchte zu bezweifeln seyn.

6) Diese Grundsätze sind oben Bd. 1 §. 119. im Genaueren entwickelt.

satar anlangend, so sind sie Mandant und Mandatar, also ist jener gegen diesen wesentlich nur berechtigt, und nur zufällig[7]) verpflichtet, sie sind nicht Indossant und Indossatar dem Rechtsgeschäft nach, nur der Form nach. Zu den Verpflichtungen des Indossatars gehört auch, daß er eventualiter den Protest Mangel Zahlung erhebe und an seinen Indossanten sofort einsende, damit dieser nun den Regreßweg antreten kann, nicht aber ist er verpflichtet (obgleich berechtigt), die Wechselsumme vom Acceptanten einzuklagen, noch auch verpflichtet (und auch nicht berechtigt), das Regreßrecht seines Indossanten klagend oder in der Güte zu verfolgen. 2. Das Verhältniß des Indossatars zu andern Personen anlangend, so ist er legitimirt 1. die Wechselsumme vom Trassaten und Acceptanten zu empfangen und sie nöthigenfalls einzuklagen[8]), auch den Protest Mangel Zahlung zu erheben und zu notificiren, Alles im Namen und aus dem Recht seines Indossanten; ferner 2. durch ein weiteres Indossament, welches, wenn es auch die Form des eigentlichen Indossamentes hat, doch nur für ein Procuraindossament gelten kann, eine andere Person sich zu substituiren und zu dem erwähnten Verfahren zu legitimiren[9]), dies auch dann, wenn das ihn legitimirende Indossament diese Substitutionsbefugniß nicht, z. B. durch den Zusatz: an Ordre, ausspricht[10]). Nicht aber ist er legitimirt 3. durch ein Indossament seinen Indossanten

7) Nämlich wenn er ihm zu ersetzende Aufwendungen gemacht hat (vgl. oben Bd 1. §. 119. Note 10.), und unter Umständen zu einer Provision.

8) So auch Einert. S. 143.

9) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd 1. S. 474. 475. §. 17.

10) Anders manche Wechselordnungen.

und dessen Vormänner (Indossanten und Trassanten) einer neuen Person (dem Indossatar) zu verpflichten und dieser ein eigenes Recht gegen den Acceptanten zu verschaffen, dies auch dann nicht, wenn das ihn legitimirende Indossament an Ordre lautet [11]). Das dem Indossament zum Incasso folgende Indossament kann daher, wenn es auch die Form des eigentlichen Indossamentes hat, doch nur für ein substituirendes Procuraindossament gelten. Nicht legitimirt ist er ferner 4. zum Empfang und noch viel weniger zur Einklagung der Regreßsumme von den Vormännern (Indossanten und Trassanten) seines Indossanten [12]). III. Die Frage wird häufig aufgeworfen: Welches Indossament soll man zunächst annehmen, ein eigentliches Indossament oder ein Indossament zum Incasso? [13]) Für das letztere führt man an, daß Veräußerungen nicht zu vermuthen, Verzichte strict zu interpretiren seien, daß es das minimum und der

11) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd 1. S. 471—474. Grattenauer über die Wechselprocura. Berlin 1800. S. 147—150.

12) So auch Einert. S. 143. aber ohne Gründe anzugeben. Die Gründe sind folgende. Das Einfordern und Empfangen der Regreßsumme kann möglicherweise dem Interesse des Mandanten (Committenten) widerstreiten. Der Mandatar (Commissionär) kann nicht wissen, ob nicht der Mandant Gründe habe, diesem oder jenem Vormann vorbeizugehen, und wie er die Ricambiorechnung formiren will und formiren kann. Der Mandatar kennt nicht die Auslagen, die der Mandant gehabt, und ob er so oder nicht so rechnen will, wie er rechnen dürfte, wenn er wirklich eine Rücktratte gezogen hätte, und ob er nicht Gründe hat, wirklich eine Rücktratte zu ziehen.

13) Bender W.R. Bd 1. §. 367. S. 605—608. Pöhls W.R. Bd 2. S. 341—343. Daniels W.R. S. 97—108. 111. Besonders Treitschke Encyclopädie. Bd 1. S. 476—486.

gewöhnlichere Fall sei. Dieser letztere Grund umgekehrt wird von der Gegenmeinung für das eigentliche Indossament gebraucht. Für dieses wird außerdem geltend gemacht: das Indossament habe ganz die Form einer Cession, und es sei immer eine Art von Simulation, wenn der Indossant diese Form brauche, um bloß eine Vollmacht zur Eincassirung oder Ausklage zu ertheilen, daher der Gegner das simple Procurenverhältniß mittelst einer Einrede geltend zu machen und zu beweisen habe [14]). Die Gesetze präsumiren verschieden [15]). Den beiderseitigen Gründen steht vielerlei entgegen. Das Richtigere ist: Es ist gar nicht zu präsumiren. Das Indossament in seiner einfachen Form ist ein eigentliches Indossament. Diese Bedeutung kann es nur durch solche Zusätze verlieren, welche diese Bedeutung deutlich aufheben, mithin wie nicht durch solche Zusätze, welche nur die Rechtswirkung des eigentlichen Indossamentes beschränken, so auch nicht durch solche, deren Bedeutung zweifelhaft ist.

§. 230.

Das eigentliche Indossament.

Das Indossament (in der Bedeutung Form) kommt vor als Form für die Begründung eines eigenthümlichen Rechtsgeschäftes, eines Indossamentes in diesem Sinn. Diese Form ist das eigentliche Indossament [1]). Es ist zunächst die gewöhnliche Form und die wenig streitige Wirkung desselben darzustellen, um auf dieser Grund-

14) So Cropp Gutachten. S. 158.

15) Treitschke Encyclopädie. Bd 1. S. 479—486.

1) Andere Namen: Eigenthumsindossament, — vollständiges Indossament, — qualificirtes Indossament, — Indossament zur Begebung. Auch indossamentum per modum cessionis.

lage weiter zu bauen. I. Form. Die gewöhnliche Form[2]) ist die Beurkundung 1. auf dem Rücken der Wechselurkunde. 2. Mit den Worten: Für mich an Herrn (Name), oder: Für mich an die Ordre des Herrn (Name). Damit ist genannt der Indossatar. 3. Mit Namensunterschrift. Mit dieser ist genannt der Indossant. II. Wirkung[3]). Von dem eigentlichen Indossament gelten die folgenden Rechtssätze theils nach allen, theils nach den meisten Wechselordnungen, welche sich aussprechen, theils nach einer feststehenden Ansicht der Kaufleute und einer ziemlich übereinstimmenden Ansicht der Juristen. 1. Die Echtheit der Namensunterschrift des Indossanten bedarf keiner Beglaubigung, sie gilt als echt, sobald keine Spuren der Unechtheit, also der Fälschung, auf dem Wechsel sich finden, so daß der, welcher durch ein scheinbar echtes Indossament, oder durch eine Reihe scheinbar echter Indossamente Indossatar ward, zur Sache legitimirt ist[4]). Daher der Trassat ihm zahlen darf, und jeder Wechselschuldner (Acceptant, Trassant, Indossant, Geber eines eigenen Wechsels) ihm den Wechsel einlösen darf und muß. 2. Der Indossant steht für die Zahlung der Wechselsumme ein, so daß er, wenn diese ausbleibt, zur Zahlung der Regreßsumme, und wenn die Acceptation ausbleibt, zur Sicherheitsbestellung verpflichtet ist. 3. Den Indossatar treffen nur solche Einreden, die aus der Wechselurkunde beweisbar, oder aus einem Rechtsverhältniß zwischen ihm und dem Schuldner hergenommen sind[5]). 4. Die Beschränkungen der Statthaftigkeit oder

2) Das Genauere über die Form unten §. 233.

3) Das Genauere über die Wirkung unten in den spätern §§.

4) Pöhls W.R. Bd 2. S. 409. Daniels W.R. S. 257. 258.

5) Einert meditationum ad jus cambiale specimen VI.

der Rechtswirkung der Cession, namentlich das anastasische Gesetz, fallen beim Indossament weg. 5. Ist der Wechsel vermittelst mehrerer Indossamente übertragen worden, so hat nicht nur der letzte Indossatar, sondern auch jeder Indossant, welcher den Wechsel einlöset, nach den meisten Wechselordnungen die Wahl, ob er den Acceptanten oder den Trassanten oder einen der Indossanten, und welchen er belangen will, und dies Recht gegen jeden [6]) ihm ursprünglich Verpflichteten hat der Indossant, auch wenn der Regressant seine Rechte auf ihn nicht übertragen hat. III. Aus der erwähnten Form und Wirkung sind nun im Genaueren die Rechtssätze des eigentlichen Indossamentes zu entwickeln.

§. 231.

Die rechtliche Natur des Indossamentes. Negativ.

Um die rechtliche Natur des Indossamentes herausstellen zu können, sind zuvörderst die drei Meinungen, daß das Indossament eine Cession, daß es eine Bürgschaft, daß es gar kein Vertrag sei, zu widerlegen. I. Das Indossament ist nicht eine Cession. Das Indossament wird für eine Cession mit eigenthümlichen Wirkungen gehalten [1]). Man hat sie sogar eine Cession des

de exceptionibus e persona indossantis petitis in lite ab indossatario contra debitorem cambialem mota .... non attendendis. Lipsiae 1829. (als Programm zu Hoffmann diss. de diebus arbitrariis. Lipsiae 1829). Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 398—402. 450. Nr. 4. 463—469. Weitere Literatur bei Bender W.R. Bd 1. §. 363. Note d. S. 587.

6) In einer Beziehung, nämlich in Betreff des Rechts gegen den Acceptanten wird von diesem Punkt gehandelt in Heise und Cropp Abhandlungen. Bd 2. S. 7. 8.

1) Diese Meinung ist unter den Schriftstellern so verbreitet, daß es keiner Citate bedarf. Selbst in Heise und Cropp

deutschen Rechts genannt. Die eigenthümlichen Wirkungen sind aber solcher Art und in solcher Menge da, daß sie den Begriff der Cession gänzlich aufheben[2]). Auch weiß man nicht zu erklären, woher der Cession gerade eines Wechsels diese eigenthümlichen Wirkungen kommen. Es liegen der Annahme der Cession verschiedene unrichtige Ansichten unter: 1. Die Ansicht, als ob eine Forderung einem Andern, als dem Gläubiger, auf keinem andern Wege, als auf dem der Cession zu Gute kommen könne. Man übersieht dabei, daß der Trassant nicht nothwendig eine Forderung gegen den Trassaten hat, und daß die Forderung des Einen einem Andern auf sehr verschiedene Art zu Gute kommen kann, nämlich außer vermittelst Cession auch durch die Vermittelung eines Zahlungsmandats, eines Eincassirungsmandats, einer Assignation, einer Delegation, eines trassirten Wechsels. Worin liegt nun der Grund, bei diesen verschiedenen Möglichkeiten die Cession für das wirkliche Verhältniß zu nehmen? Ferner 2. die Ansicht, daß das Indossament die Form einer Cession habe[3]). Dies ist aber augenscheinlich nicht

---

Abhandlungen wird das Indossament eine Übertragung der Rechte des Indossanten genannt.

2) Die Vergleichung der Wirkungen der Cession, wie sie im §. 227., mit den Wirkungen des Indossamentes, wie sie im §. 230. dargestellt sind, wird einen ausreichenden Beweis liefern, daß das Indossament keine Cession ist.

3) So Cropp Gutachten. S. 158. So auch Einert S. 140. Z. 2. v. u. („das Indossament bezeichnet den Inhaber des Wechsels gerade so, wie eine Cessionsurkunde den Cessionar als Inhaber der Forderung darstellt"), welcher aber den Gesichtspunkt der Cession verwirft, weil das Indossament nicht die Bestimmung einer Cessionsurkunde habe (S. 136. §. 30.), und den Gesichtspunkt der Bürgschaft aufstellt. Über diesen vgl. oben den Text. Nr. II.

der Fall[4]). — Dem Gesichtspunkt der Cession widerstreitet aber einmal der Umstand, daß aus ihm die Wirkungen des Indossamentes nicht erklärt sind, namentlich nicht die Haftung des Indossanten, im Fall die Zahlung der Wechselsumme ausbleibt, denn wer sein Recht aus einem Wechsel cedirt, ist keineswegs selber durchweg verhaftet. Und ferner widerstreitet der Umstand, daß die Formel „ich cedire" anerkannt die Bedeutung hat, daß die Wirkungen des Indossamentes theilweise ausgeschlossen sind. — Das Indossament ist keine Cession, mithin auch nicht eine Cession mit einer Bürgschaft verbunden. II. Das Indossament ist nicht eine Bürgschaft. Es wird behauptet 1. das Indossament sei eine Verbürgung des Wechsels; auch: es sei eine Garantie[5]); 2. der Indossant sei ein Bürge für den Trassanten und für die übrigen Indossanten unter Verzichtleistung auf alle Einreden[6]). Diese Meinung schließt

---

4) vgl unten §. 233.

5) In dem Ausdruck: das Indossament sei eine Verbürgung des Wechsels (d. h. der Wechselurkunde), ist gar nicht ein Rechtsbegriff angedeutet. Eben so wenig folgt aus der kaufmännischen Ausdrucksweise: das Indossament sei Übernahme einer Garantie für die Einlösung des Wechsels, oder: die Indossanten seien Garants des Wechsels, irgend etwas für die rechtliche Natur des durch das Indossament vermittelten Rechtsgeschäftes.

6) Nach Einert S. 137. „ist der Indossant Wechselbürge, d. i. Bürge unter Verzicht auf alle Einreden, der Vorausklage, der Theilung, und mehrere Indossanten auf einem Wechsel sind sich gegenseitig Bürgen. Der ältere Geber ist den übrigen Bürge, die nach ihm die Indossamente gemacht haben. Das Indossament ist nicht eine mit dem Zusatz der Bürgschaftsleistung bekleidete Cession. Das Indossament ist nichts als Bürgschaftsleistung." Für wen der Indossant Bürgschaft leiste, wird später (S. 201. 222.) bemerkt: für den Trassanten.

aus einer Ähnlichkeit mit der Bürgschaft, die in nichts Weiterm besteht, als daß wenn Einer nicht zahlt, ein Anderer zahlen muß, auf die Identität beider Rechtsinstitute, und entfernt den Einwand, daß sie im Übrigen abweichen, damit, daß es eine Bürgschaft mit dem Wegfallen aller Einreden sei, die Meinung übersieht, daß eine Bürgschaft, bei welcher wirklich gültig auf alle Einreden verzichtet wird, mithin auch auf den Einwand, daß die vorhandenen Verhältnisse gar nicht dem Begriff der Bürgschaft entsprechen, offenbar gar nicht eine Bürgschaft ist. Nun gehört es aber zum Begriff der Bürgschaft, daß eine Schuld da ist, für die man bürgt, daß die Schuld, für die man bürgt, da ist. Wenn aber die Tratte falsch ist, und auch alle übrigen Indossamente falsch sind, also der Trassant und die übrigen Indossanten gar nicht Schuldner sind, so haftet dennoch der Indossant dem Indossatar, was dem Begriff der Bürgschaft direct widerstreitet. Es müßte also in dem Indossament eine Bürgschaft mit Ausschluß selbst der Voraussetzungen der Bürgschaft angenommen werden; das ist aber keine Bürgschaft. Wenn die Meinung überdieß behauptet: das Indossament sei nichts als Bürgschaftsleistung, so übersieht sie, daß, wenn auch der Indossant Bürge seyn mag, doch der Indossatar eine neue Person ist, und also die Vermittelung anzugeben ist, wie diese zu einer Forderung kommt. Da Niemanden Bürgschaft geleistet werden kann, der nicht Gläubiger ist oder wird, so muß der Indossatar, wenn durch das Indossament nichts weiter als eine Verbürgung begründet wird, entweder schon vor dem Indossament Gläubiger des Trassanten und der übrigen Indossanten gewesen seyn, oder nach demselben es werden,

während er es doch ausgemacht durch das Indossament wird. Die Meinung ist also, da sie diese Vermittelung nicht angiebt, überdieß unvollständig. III. Das Indossament ist nicht kein Vertrag. Wer behauptet, daß in der Begebung einer Tratte gar kein Vertrag liegt [7]), müßte dieß auch von der Begebung eines Indossamentes behaupten, da das Indossament eine neue Tratte ist. Aus diesem Grunde folgt aber eben die Unrichtigkeit dieser Auffassung des Indossamentes.

§. 232.

Die rechtliche Natur des Indossamentes. Positiv.

Das Indossament ist eine Tratte. Das Indossament einer Tratte ist eine neue Tratte, welche an die alte Tratte sich anschließt. Dieser Hauptsatz ist zu beweisen, sodann sein Inhalt zu erörtern. — Das Indossament ist eine Tratte [1]). Dieß ergiebt sich 1. aus dem Zweck, 2. aus der Form, 3. aus den Wirkungen des Indossamentes. — 1. Der Satz ergiebt sich aus dem Zweck des Indossamentes. Der Indossant will, daß die Wechselzahlung, wie sie ihm geschehen sollte, eben so nunmehr seinem Indossatar geschehe. Das natürlichste einfachste Mittel dieses zu bewerkstelligen ist offenbar, daß er, diesem seinem Willen gemäß zu zahlen, den Trassaten auffordert. Und dieß geschieht am einfachsten und sichersten durch eine Tratte, in welcher er den Inhalt der

---

7) vgl. oben §. 216. No. 16.

1) Eine Tratte mit einem Indossament ist ein Papier mit zwei Tratten. Ein eigener Wechsel mit einem Indossament ist ein Papier mit zwei Wechseln, einem eigenen und einem trassirten. Ein Wechsel mit mehreren Indossamenten enthält eben so viele Tratten an ihn angeschlossen.

Grundtratte wörtlich wiederholt, nur daß er sich als Trassanten unterzeichnet und die Person, welcher nunmehr gezahlt werden soll, als Wechselnehmer einzeichnet, und ein anderes Datum schreibt. Diese neue Tratte kann gespart werden, wenn auf die alte Tratte weiter nichts als der neue, abweichende Inhalt der neuen Tratte verzeichnet wird; der ungeänderte Inhalt der alten Tratte ist dann von selbst wiederholt. Und so geschieht es eben. Das Indossament erspart eine neue Tratte. 2. Der Satz ergiebt sich aus der Form des Indossamentes. Die Form ergiebt, daß der Indossant eine Tratte auf den Trassaten zahlbar an den Indossatar zieht. Das Indossament lautet: Für mich an (den Indossatar). Diese Worte sind an und für sich unverständlich. Sie werden verständlich, wenn man sie mit dem Inhalt der Tratte, auf deren Rücken sie stehen, zusammenhält; es ist klar, daß sie sich für alles Weitere auf diesen Inhalt beziehen, daß sie ihn, so weit sie ihn nicht ändern, wiederholen, insbesondere also die Worte: Zahlen Sie, wiederholen. Geändert ist der Trassant und der Trattennehmer, an die Stelle tritt der Indossant und der Indossatar. Häufig ist auch das Datum ein anderes, das Zeitdatum und das Ortsdatum. Man hat das vollständige Indossament, wenn man mit diesen Änderungen die Tratte lieset, und hat dann eine neue Tratte [2]). 3. Der Satz ergiebt sich aus den Wirkungen des Indossamentes. Diese Wirkungen ergeben sich von selbst, wenn man an Stelle der Indossa-

2) Der Trassant A. schrieb: Gegen diesen meinen Wechsel zahlen Sie die Summe von 100 an den B. und stellen es mir in Rechnung. Wenn nun B. schreibt: Für mich an C., so heißt das: Gegen diesen meinen Wechsel zahlen Sie die Summe von 100 an den C. und stellen es dem A. in Rechnung.

mente eben so viele separate Tratten denkt. Statt dieß auszuführen, wird es genügen, auf die Entwickelung des Satzes in den folgenden Paragraphen zu verweisen. Wenn alle bisher feststehenden Wirkungen des Indossaments aus diesem Satze folgen, so wird derselbe damit als richtig bewiesen seyn. Aus diesem Satz sind zugleich diese Wirkungen schärfer zu bestimmen, und in ihrem tiefern Zusammenhang zu entwickeln. 4. Der Satz findet eine Bestätigung darin, daß das Meiste, was bei Tratten vorkommt, auch bei Indossamenten sich findet [3]). Und dieser Umstand hat danach auch gar nichts Auffallendes. 5. Das Indossament auch eines eigenen Wechsels ist eine Tratte. Zwar liegt hier nicht eine Tratte vor, an welche eine Tratte sich anschließt, sondern ein eigener Wechsel. Allein das Indossament ist stets bei beiden Arten des Wechsels als ein und dasselbe Rechtsinstitut behandelt worden. Der eigene Wechsel enthält in dem Indossament eine an ihn angeschlossene Tratte. — Das Resultat ist also: Das Indossament einer Tratte ist eine neue Tratte, mithin ein neuer Zahlungsauftrag und ein neues Wechselversprechen, d. h. ein neues Summenversprechen. Hieraus ergeben sich als Consequenzen die bedeutendsten Rechtssätze [4]).

§. 233.

Form des Indossamentes.

Für die Form des Indossamentes ergiebt der Satz: Das Indossament ist eine Tratte, die Folge, daß es

3) z. B. Indossamente an eigene Ordre; u. s. w.

4) Diese sind theils in den folgenden §§ 233—245 entwickelt, theils werden sie im weitern Verlauf der Darstellung hervortreten.

die Form der Tratte hat. Unter der Form versteht man den Inhalt der Urkunde. Der Inhalt der Tratte gilt in dem Indossament so weit wiederholt, als es denselben nicht anders bestimmt. Die in dem Indossament liegende Tratte enthält wesentlich ihren Trassanten, den Indossanten, und ihren Nehmer, den Indossatar, und das eben die Tratte im Gegensatz des eigenen Wechsels characterisirende Merkmal: den Zahlungsauftrag. Einen andern Inhalt hat sie nicht wesentlich, da sie in allem Übrigen den Inhalt der Grundtratte [1]) in Bezug nehmen kann. Wesentlich ist demnach dem Indossament Folgendes. I. Der Name des Indossanten. Der Name ist entweder der bürgerliche Name oder der kaufmännische, die Firma. II. Die Bezeichnung des Indossatars. Das Indossament lautet entweder auf den Namen (den bürgerlichen oder die Firma) des Indossatars, und zwar mit oder ohne den Zusatz an Ordre, oder lautet auf den Inhaber, oder bezeichnet gar nicht den Indossatar. Danach ist es entweder 1. ein Rectaindossament, oder 2. ein Ordreindossament, oder 3. ein Indossament an Inhaber, oder 4. ein Blancoindossament [2]). Der Gültigkeit des Indossamentes steht es weder entgegen, daß der Indossatar zugleich der Trassat ist, noch daß er aus dem Wechsel, sei es als Acceptant [3]), Trassant, In-

1) Oder des eigenen Wechsels, an welchen das Indossament sich anschließt.

2) Unter dem ausgefüllten Indossament versteht man bald das Indossament 1. 2. im Gegensatz von 3. 4., bald das Indossament 1. 2. 3. im Gegensatz von 4. Das Blancoindossament, welches oft nur den Namen des Indossanten enthält, kann aber auch in einem andern Sinn ausgefüllt und mehr oder weniger ausgefüllt werden, z. B. mit Zeitdatum, Ortsdatum.

3) Das zu Gunsten des Trassaten oder Acceptanten ausge-

dossant, verpflichtet ist, doch steht der Ausübung seines Rechts gegen diejenigen Vormänner, welchen er in solcher Eigenschaft verpflichtet ist, diese Verpflichtung als liquide Einrede entgegen. Die Gültigkeit des von einem solchen Indossatar gegebenen Indossamentes ist ebenfalls unbedenklich, da dieselbe Person in mehrfacher Eigenschaft aus derselben Wechselurkunde verpflichtet seyn kann, mithin der Acceptant, Trassant, Indossant abermals als Indossant.

III. Der Zahlungsauftrag. Der Zahlungsauftrag wird in verschiedenen Formen gegeben. Die gewöhnliche Form ist

1. Für mich an —.

Zu ergänzen ist: zahlen Sie [4]). Die Worte: Für mich, bedeuten nicht: Statt an mich, auch nicht: Für meine Rechnung, sondern: In meinem Auftrag, und sind überflüs-

---

stellte Indossament kommt in der Form vor: Für mich an Sie selbst.

4) Die Ergänzung des wortkargen Indossaments durch die Worte: zahlen Sie, ergiebt sich daraus, daß die Worte: Für mich an — an und für sich unverständlich sind, und nur durch Vergleichung des Inhalts der Tratte verständlich werden, aus welchem sie zu ergänzen sind. Es sind daher zunächst die Worte der Tratte: Zahlen Sie, als wiederholt zu denken. Diese Ergänzung ist auch durch die Form der außerdeutschen Indossamente gerechtfertigt, welche diese Worte enthalten. Eine gewöhnliche Form der französischen, englischen, italienischen Indossamente ist:

Payez à l'ordre de Monsieur C.

Pay to Mr. C. or his order.

Pagate al ordine del Signor C.

Daß in dem Indossament eine an den Trassaten gerichtete Aufforderung liegt, zeigt am deutlichsten die Form des zu Gunsten des Trassaten ausgestellten Indossamentes: Für mich an Sie selbst (vgl. oben Note 3.).

sig [5]). Die gewöhnliche Form würde demnach vervollständigt lauten

---

5) Die Worte: Für mich an C. können bedeuten:

1. Statt an mich zahlen Sie an C. Die Tratte lautet: Zahlen Sie an B. Wenn nun B. schreibt: Für mich an C., so kann man auf die Auslegung verfallen: Statt an mich zahlen Sie nunmehr an C. Allein es ist gezwungen: für mich, zu übersetzen: statt an mich. Sie können ferner

2. bedeuten: Für meine Rechnung zahlen Sie an C. Die Tratte lautet: Zahlen Sie an B. und stellen es mir in Rechnung, also: Zahlen Sie an B. für meine Rechnung. Wenn nun B. schreibt: Für mich an C.; so hat die Auslegung etwas für sich: für meine Rechnung zahlen Sie nunmehr an C. Ihr widerstreitet aber, daß der B. nicht selber den Trassaten decken will, sondern daß diese seine neue Tratte eine Tratte für fremde Rechnung seyn soll. Nur in so fern ist sie auch eine Tratte für Rechnung des Indossanten, als der Trassat, wenn er den zweiten Auftrag durch Zahlung an den Indossatar erfüllt, von der Erfüllung des ersten Auftrages, nämlich von der Zahlung an den Indossanten frei ist, richtiger: auch den ersten Auftrag erfüllt hat. Diese Wirkung versteht sich aber so sehr von selbst, daß sie nicht besonders ausgesprochen zu werden braucht. Die Worte: Für mich an C. enthalten vielmehr

3. Die Aufforderung des Indossanten an den Trassaten, nunmehr an den C. zu zahlen. Denn daß nunmehr in des Indossanten Auftrag der Trassat zahlen solle, ist das, was zunächst ausgesprochen werden muß. Für mich an den C. heißt daher: Statt meiner an den C., und dieß heißt: Statt meiner zahlen Sie an den C., oder, was gleich ist: In meinem Auftrag zahlen Sie an den C. Diese Worte enthalten aber eine Tautologie, da in des Indossanten Worten: Zahlen Sie, bereits enthalten ist, daß in seinem Auftrag gezahlt werden soll. Die Tautologie ist nicht auffallend, da die Wendung: für mich thue das, statt: thue das, häufig ist. Es enthalten also die Worte: Für mich, mit der Ergänzung: zahlen Sie, nicht mehr als die einfachen Worte: Zahlen Sie. Auch die Worte:

2. Für mich zahlen Sie an —.

Und verdeutlicht

3. In meinem Auftrag zahlen Sie an —.

Diese beiden wortreichen Formen sind ganz ungewöhnlich. Es kommt aber vor

4. Zahlen Sie an —.

Auch

5. Zahlbar an —.

Und auch kürzer nur

6. An —.

Und auch, noch kürzer, nur der Indossatar. So kommt das Rectaindossament, das Ordreindossament, und das Indossament an Inhaber vor in der Form

7. Herrn C.
Der Ordre des Herrn C.
Ordre des Herrn C.
Dem Inhaber.

Der Zahlungsauftrag ist hier durch den Dativ angedeutet. — Die kürzeste Form [6]) giebt

8. nur den Namen des Indossanten.

Wenn nämlich ein Wechselnehmer dem Wechsel (der Tratte, dem eigenen Wechsel, dem Indossament), welcher ihn als solchen bezeichnet, seinen Namen unmittelbar, d. h. ohne Dazwischentreten anderer Namen, anschließt [7]), so

Zahlen Sie, sind überflüssig, da diese Ergänzung der Worte „an C.", oder „dem C." aus der Tratte sich ergiebt.

6) Sie ist nicht die einzige. Denn ein Blancoindossament kann auch lauten: Für mich an, und nun offener Platz.

7) Der Name, mit welchem der Wechsel, welchen der indossirende Wechselnehmer nahm (die Tratte, der eigene Wechsel, das Indossament), unterschrieben ist, gehört mit zu diesem Wechsel, ist also nicht ein zwischen diesen Wechsel und den Namen des Wechselnehmers tretender Name.

gilt er als Indossant, und der Besitzer, der bloße Inhaber des Wechsels, als Indossatar. Es liegt also in dem Mangel aller Bezeichnung und Andeutung eines Zahlungsauftrages und der Person, zu deren Gunsten dieser ertheilt wird, ein Zahlungsauftrag zu Gunsten des Wechselbesitzers, also ein Indossament an den Inhaber. Diese Form des Indossaments ist das Blancoindossament. Es ist gleichgültig, ob über dem angeschlossenen Namen des Wechselnehmers ein offener Platz gelassen ist, oder nicht, auch im letztern Fall ist der bloße Name eine ausreichende Form des Indossaments [8]), und heißt das Indossament mit Recht ein Blancoindossament. Denn unter

---

8) Wenn daher z. B. der Name des ersten Nehmers der Tratte auf dem Rücken derselben scharf an den Rand geschrieben steht, so ist das ein Indossament. In dieser Form wird das Indossament in England und Frankreich häufig gegeben. Dort kommt es nämlich, und ganz besonders in London, häufig vor, daß die Indossanten, um möglichst wenig Raum auf dem Rücken der Tratte wegzunehmen, und also für etwaige spätere Indossamente möglichst viel Raum zu lassen, weiter nichts, als ihren Namen (mit oder ohne Orts und Zeitdatum) auf den Rücken des Wechsels setzen. Der erste Indossant schreibt seinen Namen ganz scharf obenan, und nun folgen darunter die Namen der übrigen Indossanten. Keiner der Indossanten erscheint hier der Form nach als Indossatar. So hat eine Tratte zuweilen auf ihrem Rücken zwanzig und noch mehr unter einander stehende Namen. Daß der unter einem Andern Stehende sich als Indossatar geriren darf, nämlich, wenn er in Regreß genommen ist, zum weitern Regreß befugt ist, ergiebt sich von selbst daraus, daß die sämmtlichen Indossamente, da sie den Indossatar nicht nennen, natürlich als Blancoindossamente behandelt werden müssen. Es ist mithin Jeder, der den Wechsel hat, lediglich durch den Besitz desselben legitimirt.

dem Blanco ist hier nicht ein unbeschriebener Platz auf dem Wechselpapier, sondern der Mangel aller Andeutung des Zahlungsauftrages und des Indossatars zu verstehen [9]). — IV. Unwesentlich ist dem Indossament 1. alles Übrige, was der Tratte wesentlich ist, da dieß als wiederholt gilt; so das Wort Wechsel, der Name des Trassaten, die Geldsumme, der Ort, wo der Trassat und die Zahlung zu suchen ist, die Zahlungszeit; und 2. Alles, was der Tratte unwesentlich ist; so die Erwähnung der Valuta, das Zeitdatum [10]), das Ortsdatum. Der unwesentliche Inhalt der indossirten Tratte gilt nicht als in dem Indossament wiederholt. Einzelne Wechselordnungen verlangen zur Gültigkeit des Indossaments Valutaerwähnung und Datum. — V. Unwesentlich ist es, welchen Platz auf der Wechselurkunde das Indossament einnimmt. Der gewöhnliche Platz, welcher auch dem Indossament seinen Namen gegeben hat, ist der Rücken der Wechselurkunde, doch kommen auch Indossamente auf der Vorderseite vor [11]). Wenn die Wechselurkunde bereits so viele Indossamente trägt, daß sie für das beabsichtigte Indossa-

9) Es ist sehr selten, daß das Blanco nur in dem Mangel aller Bezeichnung des Indossatars besteht, dagegen der Zahlungsauftrag angedeutet ist. Doch kommen Blancoindossamente so vor: Für mich an, und nun offener Platz.

10) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 506. 507.

11) Es kommt vor, daß auf der Vorderseite der Wechselurkunde das erste Indossament steht, und auch daß dort das letzte Indossament steht, welches dorthin geschrieben wird, um eine Allonge zu vermeiden. Daß dieß Indossament sich an das letzte auf dem Rücken des Wechsels stehende Indossament anschließt, erhellt daraus, daß der Indossant jenes Indossamentes und der Indossatar dieses Indossamentes als dieselbe Person erscheinen.

ment keinen Platz bietet, so wird sie „alongirt", mit einer „Allonge" versehen [12]).

§. 234.

Form und Natur des Begebungsvertrages.

Das Indossament enthält einen Zahlungsauftrag und einen Wechsel [1]), eben so wie die Tratte. Es ist, wie die Tratte, eine Anweisung mit hinzutretendem Wechselversprechen [2]). Das Indossament wird begeben [3]), dadurch entsteht der Begebungsvertrag [4]). I. Form des Begebungsvertrages des Indossanten. Das Wechselversprechen des Indossanten beruht auf einem Wechsel, dem Indossament, und einem Wechselvertrage, dem Begebungsvertrage. Die Form des Wechselvertrages ist das Geben und Nehmen des Wechsels, also hier des Indossamentes. Der Act des Gebens und Nehmens ist ganz

---

12) Bender W.R. Bd. 1. S. 565. 566. Pöhls W.R. Bd. 2. S. 348. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 122.

1) Das Indossament ist auch eine Wechselurkunde, eine Urkunde mit dem Wort Wechsel, denn das Wort Wechsel ist aus der Tratte in dem Indossament zu ergänzen, eben so wie der übrige wesentliche Inhalt der Tratte, ohne dessen Wiederholung das wortkarge Indossament weder verständlich, noch brauchbar seyn würde.

2) Vgl. oben Bd. 1. §. 127. und oben §. 216. Nr. 13.

3) Wenn man sagt: die Tratte wird begeben durch das Indossament, so ist das ungenau gesprochen. Die Tratte wird begeben und das Indossament wird begeben, die Tratte wird weiterbegeben durch das Begeben des Indossamentes.

4) Indossamente ohne Begebung — d. h. ohne Geben und Nehmen im technischen Sinn, nämlich zur Begründung eines Wechselvertrages, des Begebungsvertrages — kommen vor in den Procuraindossamenten.

formlos. Das gegebene Indossament, nicht das versprochene, auch nicht das ausgestellte, begründet den Wechselvertrag. Danach kann der Indossant das vollständig ausgestellte Indossament, bevor es gegeben und genommen ist, durchstreichen und sonst zerstören, es ist das keine Verletzung eines Wechselvertrages. Das Geben und Nehmen muß in der Absicht geschehen, den Wechselvertrag zu begründen. Diese Absicht bedarf aber nicht des Beweises. Das Geben und Nehmen bedarf auch nicht des Beweises, es genügt das Haben des Indossamentes. Der Indossant hat aber gegen den Indossatar den Beweis frei, daß jene Absicht, oder das Geben und Nehmen fehle, es ist der Beweis, daß mit ihm der Wechselvertrag, aus welchem er fordere, nicht geschlossen worden sei [5]). II. Die Natur des Begebungsvertrages des Indossanten bestimmt sich nach dem Inhalt desselben, und danach ist er ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen [6]). Damit ist seine Natur erklärt. Der Begebungsvertrag des Indossanten ist ein Formvertrag, denn er hat keine andere causa debendi, als das Geben und Nehmen des Indossamentes, er dient den verschiedenartigsten Verhältnissen gerade dadurch, daß er sie verdeckt und ausschließt, daher ist er weder ein anderer Vertrag, noch kein Vertrag. Er hat ganz dieselbe

---

5) Alles Bemerkte, welches eben so bei dem Begebungsvertrage des Trassanten zutrifft (vgl. §. 212.) ist genauer begründet und entwickelt in §. 180.

6) Daß dieß der Inhalt des durch das Indossament in der Bedeutung Form begründeten Wechselvertrages, also des Indossamentes in der Bedeutung Rechtsgeschäft ist, wird in dem §. 237. dargethan werden.

Natur, wie der Begebungsvertrag des Traſſanten, denn das Indoſſament iſt eine Tratte [7]).

§. 235.

Verhältniß zwiſchen dem Indoſſanten und Indoſſaten.

In dem Indoſſament, als einer Tratte, iſt außer einem Wechſel ein Zahlungsauftrag enthalten. Es kommt daher das Verhältniß in Betracht, welches zwiſchen dem Indoſſanten und dem Indoſſaten, welcher entweder Traſſat oder Acceptant oder Geber eines eigenen Wechſels iſt [1]), beſteht. Dieſes Verhältniß iſt ein Mandat. 1. Der Grund, weshalb der Mandatar, der Indoſſat, wenn er gewilligt oder verpflichtet iſt, dem Indoſſanten die Zahlung zu machen, dieſe dem Indoſſatar macht, mithin den in dem Indoſſament enthaltenen Auftrag ausführt, vielleicht ihn ſogar ſchon vorher übernimmt, alſo zur Ausführung deſſelben ſich verpflichtet, liegt darin, daß dieſe Zahlung an den Indoſſatar für eine dem Indoſſanten geleiſtete gilt (da ſie mit dem Willen, Auftrag, des letztern geſchieht), mithin ihn rechtlich in dieſelbe Lage bringt, als hätte er direct dem Indoſſanten gezahlt. Ein beſonderes Verhältniß zwi-

---

7) Daß der Begebungsvertrag des Indoſſanten nicht eine Ceſſion und auch nicht eine Bürgſchaft iſt, iſt bereits oben §. 231. dargethan. Da das Indoſſament eine Tratte iſt, ſo würde man mit demſelben Recht, aber eben deshalb auch mit demſelben Unrecht alle die unrichtigen Geſichtspunkte, welche für den Begebungsvertrag des Traſſanten geltend gemacht werden (vgl. oben §. 215. 216.), auch für den Begebungsvertrag des Indoſſanten geltend machen.

1) Der Ausdruck Indoſſat, nach der Analogie von Traſſat gebildet, bezeichnet die genannten Perſonen in ihrer Stellung zu einem Indoſſanten. So kommt der Ausdruck auch in Wechſelordnungen vor.

schen dem Indossanten und dem Indossaten liegt daher der Übernahme und Ausführung des in dem Indossament enthaltenen Zahlungsauftrages regelmäßig nicht unter. — 2. Eine Übernahme des auch in dem Indossament enthaltenen Zahlungsauftrages und aller in allen Indossamenten enthaltenen Zahlungsaufträge liegt in der Acceptation einer an Ordre lautenden Tratte [2]). Denn der Acceptant einer Ordretratte verspricht die Zahlung nicht nur dem ersten Nehmer derselben, sondern verspricht auch, der Ordre desselben Folge leisten zu wollen, er übernimmt mithin nicht nur den in der Tratte, sondern auch die in den Indossamenten enthaltenen Zahlungsaufträge, ist also zur Ausführung auch der letztern verpflichtet. Er acceptirt nicht nur die Tratte, sondern auch die Indossamente. Seine Verpflichtung ist nicht lediglich eine Verpflichtung aus dem in der Acceptation liegenden Acceptwechsel gegen die Indossatare, sondern auch eine aus der in der Acceptation liegenden Übernahme der Zahlungsaufträge gegen die Indossanten. Daraus folgt, daß der Acceptant, welcher dem Indossatar nicht zahlt, den Indossanten, weil er deren Zahlungsaufträge, die er übernommen, nicht ausgeführt, deshalb entschädigungspflichtig ist [3]) [4]). 3.

---

2) Und eben so in dem Ausstellen eines eigenen Wechsels an die Ordre des Nehmers.

3) Zum Beispiel. Eine Ordretratte ist einmal indossirt. Der Acceptant zahlt dem Indossatar nicht, welcher nun Regreß gegen den Indossanten nimmt. Dieser geht nicht an den Trassanten zurück, weil dieser gänzlich insolvent ist, sondern wendet sich an den Acceptanten. Dieser ist aus dem Acceptwechsel nur zur Zahlung der Wechselsumme nebst Verzugszinsen verpflichtet. Damit ist der Indossant wegen der von ihm gezahlten Regreßsumme vielleicht bei Weitem nicht gedeckt. Den Ausfall kann

Man kann die Frage aufwerfen: Ist die in dem Indossament enthaltene Tratte eine für eigene Rechnung des Trassanten, hier des Indossanten, oder eine für fremde Rechnung gezogene Tratte? Diese Frage enthält eine Unklarheit, weil dem Ausdruck für eigene Rechnung eine zweifache Bedeutung untergelegt werden kann. Es kommt nämlich eine zweifache Schadloshaltung des einem Indossatar zahlenden Trassaten oder Acceptanten oder Gebers eines eigenen Wechsels [5]) in Betracht, eine positive und

---

er vom Acceptanten aus dem Grunde verlangen, weil dieser dem in dem Indossament enthaltenen Auftrag, dem Indossatar zu zahlen, den er durch die Acceptation übernahm, nicht Folge geleistet hat. Daß der Acceptant der Ordretratte auch dem Trassanten die Zahlung an den Indossatar verspricht, kann dem Indossanten, welchem die Rechte, die der Trassant als Mandant des Trassaten hat, nicht zustehen, gar nichts verschlagen. Dieses Beispiel wird geneigt machen, den Satz zuzugeben, daß in der Acceptation einer Ordretratte auch eine Übernahme des in dem Indossament enthaltenen Zahlungsauftrages liegt, denn wie soll sonst der Indossant zum Ersatz seines Schadens gelangen, den doch offenbar der Acceptant zu tragen hat?

4) Diese Entschädigungspflicht ist es, welche den Satz begründet, daß der Indossant demjenigen Indossatar, welcher zugleich Acceptant ist, nicht regreßpflichtig ist, denn sie giebt dem Indossanten eine Einrede, welche ihn *gänzlich* befreiet, wozu das Recht, welches der Indossant als Wechselnehmer aus dem Acceptwechsel hat, nicht ausreicht.

5) Im Verfolg ist nur vom Trassaten und Acceptanten die Rede. Die Anwendung alles von dem Acceptanten, besonders auch in der Note 9. Bemerkten, auf das Indossament eines eigenen Wechsels hat keine Schwierigkeit. Der Geber eines eigenen Wechsels hat seine Schadloshaltung von demjenigen zu fordern, der sie ihm ursprünglich schuldet, sie heißt hier Valuta, auch wenn er nicht dem ersten Nehmer des Wechsels, sondern

eine negative. 1. Der Trassat oder Acceptant, welcher dem Indossatar zahlt, kann die Schadloshaltung, Deckung, dafür, daß durch diese Zahlung sein Vermögen verringert wird, nicht von dem Indossanten verlangen, sondern nur von demjenigen, für dessen Rechnung die indossirte Tratte, die Grundtratte, geht, also nur von dem Trassanten, oder dem Dritten, für dessen Rechnung diese geht [6]). Zwar folgt aus dem ertheilten Mandat an und für sich die Deckungspflicht des Mandanten [7]), allein dieß ist in Betreff des Indossanten anders nach der eigenthümlichen Natur des Indossamentes, welche darin besteht, daß das Indossament nicht einen ganz selbständigen, sondern einen an einen andern, bereits vorhandenen Zahlungsauftrag sich anschließenden Zahlungsauftrag enthält, in welchem daher nicht der Wille liegt, die bereits von einem Andern übernommene Deckungspflicht statt desselben oder neben demselben (privativ oder cumulativ) zu übernehmen, sondern nur der Wille, die andere Person, an welche nunmehr gezahlt werden soll, zu bezeichnen. Für die Deckungspflicht ist

einem Indossatar zahlt. Für Rechnung des Indossanten, als solchen, geht die Zahlung nicht. Wenn der erste Nehmer des eigenen Wechsels zufällig zugleich derjenige ist, welcher die Valuta schuldet, so hält er, welcher zugleich Indossant ist, allerdings den Geber des eigenen Wechsels schadlos, aber nicht in seiner Eigenschaft des Indossanten. Die in dem Indossament eines eigenen Wechsels enthaltene Tratte ist demnach ebenfalls stets eine Tratte für fremde Rechnung, man kann in dem Indossament ergänzen: und stellen es auf Rechnung dessen, welcher ihnen die Valuta schuldet.

6) In dem Indossament einer Tratte kann man also ergänzen: und stellen es auf Rechnung desjenigen, für dessen Rechnung die Grundtratte geht.

7) Vgl. oben Bd. 1. §. 116.

es demnach gleichgültig, ob der Trassat oder Acceptant dem ersten Nehmer der Tratte oder dessen Indossatar oder einem weitern Indossatar zahlt. Die in dem Indossament enthaltene Tratte ist demnach, es mag die Tratte, auf welcher es steht, acceptirt seyn oder nicht, eine für fremde Rechnung gezogene Tratte. Das heißt: der Indossant ist nicht verpflichtet, das Vermögen des Trassaten oder Acceptanten um soviel, als es durch die Zahlung der Wechselsumme verringert wird, zu vermehren, man kann dieß nennen: eine positive Deckung zu machen. Es kommt aber vor, daß der Indossant sich hierzu besonders verpflichtet, entweder, und dieß ist nicht selten, durch eine nicht auf der Wechselurkunde verzeichnete Aufforderung, für seine Rechnung, zu seinen Ehren, zu interveniren, oder, was selten ist, durch eine solche Aufforderung auf der Wechselurkunde selbst [8]). Die in dem Indossament enthaltene Tratte ist also ausnahmsweise eine für eigene Rechnung des Indossanten gezogene, das heißt verpflichtet diesen zur positiven Deckung. 2. Mit dieser Deckung ist der Umstand nicht zu verwechseln, daß der Trassat oder Acceptant, welcher dem Indossatar zahlt, nun nicht dem Indossanten zu zahlen hat. Will man auf diese negative Schadloshaltung mit dem Ausdruck für eigene Rechnung deuten, so ist dann das Indossament stets zugleich eine für eigene Rechnung des Indossanten gezogene Tratte [9]). Man sollte

8) Hieher gehört der bereits oben §. 195. Nr. 2. erwähnte, zwar seltene, aber doch vorkommende Fall, daß das Indossament den Zusatz hat: Nöthigenfalls für meine Rechnung; also der Fall einer unechten Nothadresse.

9) Es scheint freilich in jenem negativen Umstand bei einer acceptirten Tratte eine vollständige Schadloshaltung des Ac-

aber in diesem Sinn diesen Ausdruck nicht brauchen, weil er so dem kaufmännischen Sprachgebrauch widerstreitet.

§. 236.

Das Valutenverhältniß des Indossamentes.

In dem Indossament als einer Tratte, ist außer einem Zahlungsauftrag ein Wechsel enthalten. Dem durch die Begebung des Indossamentes, also dieses Wechsels, begründeten Wechselvertrage des Indossanten liegt ein Verhältniß unter, weshalb der Indossant ihn eingeht, das Wechselversprechen giebt. Dieses unterliegende Verhältniß, das Valutenverhältniß, ist, während das Recht aus dem Indossamentwechsel stets ein und dasselbe ist, der verschiedensten Art, und besteht zwischen dem In-

---

ceptanten durch den Indossanten zu liegen, und demnach das Indossament einer solchen eine lediglich für eigene Rechnung des Indossanten gezogene Tratte zu seyn. Man kann nämlich sagen: da der Acceptant Schuldner des Indossanten ist, so wird er für die Zahlung, die er dem Indossatar macht, dadurch von dem Indossanten vollständig gedeckt, daß dieser seine Forderung an ihn nun verliert, es ist nicht anders, wie überhaupt bei jeder auf Schuld (vgl. oben Bd. 1. §. 138.) gezogenen Tratte. Allein es wird hierbei übersehen, daß die Schuld des Acceptanten an den Indossanten in nichts Anderem besteht, als in dem Versprechen der Zahlung, welche er nunmehr statt an den Indossanten an den Indossatar macht, daß demnach die Frage nach der Deckung des Acceptanten nicht sowohl auf die Zahlung geht, als auf das Versprechen, welches er durch dieselbe erfüllt, und es ist klar, daß die Verringerung seines Vermögens, welche er durch das Versprechen, das er erfüllen muß, leidet, nicht schon dadurch ersetzt wird, daß er von dem Versprechen durch die Erfüllung befreiet wird, in einer andern Auffassung, daß er für die Zahlung nicht dadurch entschädigt wird, daß er sie nicht zu wiederholen braucht.

dossanten und entweder dem Indossatar oder einem Andern [1]). Das unterliegende Verhältniß ist oft der Art, daß die Regreßpflicht des Indossanten damit unvereinbar ist, also das der Form nach dem Indossatar gegebene Versprechen als ein nicht ernstlich gemeintes sich herausstellt. So z. B. wenn nur ein Eincassirungsmandat oder ein s. g. Verkaufsmandat unterliegt. Die Simulation hat verschiedene Gründe, z. B. um nicht ein Mißtrauen zu äußern. Es sind in Betreff der Valuta die factischen Verhältnisse und die Rechtsverhältnisse bei dem Indossament dieselben wie bei der Tratte, und natürlich, da das Indossament eine Tratte ist, es gilt für das Indossament Alles, was bereits oben §. 177. über die Valuta bemerkt ist, man braucht nur statt Wechselnehmer und Wechselgeber specieller Indossatar und Indossant zu lesen. Auch wegen des Wechselschlusses und des Interimsscheines oder Interimswechsels zwischen dem Indossanten und Indossatar gilt das oben §. 176. 178. Bemerkte [2]). — Übrigens ist das Indossament nicht wesentlich für die Brauchbarkeit der Tratte. Die Tratte dient verschiedenen Zwecken, auch wenn sie vom ersten Nehmer nicht weiter begeben wird, und dient weitern Zwecken, wenn sie weiter begeben wird [3]). Die Tratte wird von

1) Dieß wird zuweilen in dem Indossament angedeutet durch die Formel: Valuta von Herrn —, oder Valuta in Rechnung des Herrn — (und nun die Anfangsbuchstaben des Namens jenes Andern).

2) Der Indossatar, der Wechselschließer, und derjenige, welcher in dem Valutenverhältniß steht, sind zuweilen drei verschiedene Personen. Dieser Umstand kann nicht genug beachtet werden. Vgl. auch oben S. 124. 128.

3) Die Behauptung geht zu weit, daß die Tratte zur Begebung bestimmt sei, und ihren ganzen Zweck verfehle, wenn sie

dem Nehmer weiter begeben vermittelst Indossament, oder, wenn sie an den Inhaber lautet, durch bloße Übergabe [4]).

§. 237.

Verpflichtung des Indossanten gegen den Indossatar.

Das Indossament ist eine Tratte. Das in dem Indossament enthaltene Versprechen des Indossanten hat denselben Inhalt, wie das in der Tratte enthaltene des Trassanten, es begründet dieselbe Verpflichtung unter derselben Voraussetzung [1]). Der Indossant macht dem Indossatar gegenüber die Tratte zu seiner Tratte [2]). Die Verpflichtung des Indossanten ist danach eine zweifache. Sie geht

---

in der Hand des ersten Nehmers bleibe, daher die Begebbarkeit in der Natur der Tratte liege (Einert W.R. S. 314.). Nur die Ordretratte (nicht die Rectatratte) ist darauf berechnet, daß sie begeben werden könne, und auch nur darauf, daß sie begeben werden *könne*, nicht daß sie begeben *werde*; des Trassanten und des ersten Nehmers Zweck *kann* erreicht werden ohne alle Indossirung.

4) Der Satz bei Einert W.R. S. 140. §. 31., welchen er selbst als paradox klingend bezeichnet: „Das Indossament ist das sicherste Mittel, in einzelnen vorkommenden Fällen das Begeben der Wechsel zu verhindern" kann nicht anders und soll nach der Begründung desselben auf S. 140—143. auch wohl nicht anders verstanden werden, als auf folgende Weise. Das Indossament zum Incasso hindert alle weitere Begebung des Wechsels, das eigentliche Indossament, wenn es auf Namen lautet (also weder ein Blancoindossament ist, noch an Inhaber lautet), ist für die weitere Begebung durch bloße Übergabe des Papieres ein Hinderniß.

1) Die Haftung des Indossanten bestimmt sich nicht nach der Haftung eines Cedenten de veritate und de bonitate nominis. Denn der Indossant ist ein Trassant, nicht ein Cedent.

2) Zuweilen nicht in aller Maaße. Vgl. unten Note 8.

1. auf Zahlung der Regreßſumme [5]). Nur als ein Summenverſprechen kann das Verſprechen des Indoſſanten aufgefaßt werden [4]). Die Regreßſumme iſt die Wechſelſumme nach Cours nebſt Unkoſten [5]). Die Vorausſetzung dieſes Regreſſes iſt der Proteſt Mangel Zahlung [6]). Wenn eine Rücktratte [7]) auf den Indoſſanten gezogen wird, ſo entſcheidet der Cours zwiſchen dem Zahlungsort und dem Begebungsort (nicht der proteſtirten Tratte [8]), ſondern) des Indoſſamentes, wenn dieſes einen ſolchen durch ein Ortsdatum ausweiſet. Der Zuſatz in dem Indoſſament „frei von Obligo“ [9]) bedeutet, daß in dem Indoſſament kein Wechſelverſprechen (des Indoſſanten) liege, das In-

3) Es gilt hier die Ausführung des §. 213.

4) Vgl. oben §. 182. S. 123—125.

5) Vgl. oben §. 218.

6) Vgl. oben §. 210. 217.

7) Vgl. oben §. 219.

8) Dieſe Worte in §. 219. S. 235. erklären ſich daraus, daß dort der Traſſant der proteſtirten Tratte als der Retraſſat gedacht iſt.

9) Gleichbedeutend iſt der Zuſatz: ohne Obligo, — ohne Gewähr, — ohne Gewährleiſtung, — ohne Regreß. — Die Anſicht, daß dieſe Zuſätze das Indoſſament zu einer Ceſſion machen, iſt unrichtig, und hängt mit der unrichtigen Anſicht zuſammen, daß das Indoſſament eine Ceſſion mit abweichenden Wirkungen ſei. Für gleichbedeutend muß auch der Zuſatz: Ich cedire dieſen Wechſel, gehalten werden, weil er mit der alten Auffaſſung des Indoſſamentes zuſammenhängt, und die Annahme der Ceſſion ſchon dadurch ausgeſchloſſen iſt, daß der Indoſſatar ohne Verificirung der Namensſchrift des Indoſſanten legitimirt ſeyn ſoll. Dazu kommt, daß durch die Ceſſion der Indoſſatar in eine nachtheiligere Lage kommt, ohne daß dieſe dem Indoſſanten nützt, nämlich daß der Schuldner ſeine Einreden gegen den Indoſſanten nicht einbüßt.

dossament behält im Übrigen seine volle Bedeutung, welche es durch den in demselben enthaltenen Zahlungsauftrag hat, wonach sich das Recht des Indossatars gegen den Trassaten, Acceptanten, Trassanten, und gegen frühere Indossanten bestimmt. Das dem Indossament unterliegende Verhältniß bestimmt die Rechte und Verbindlichkeiten des Indossanten und Indossatars unter einander. Die Verpflichtung des Indossanten 2. aus dem Protest Mangel Annahme ist eben die des Trassanten, und daher nach Verschiedenheit der Wechselordnungen eine sehr verschiedene [10]). 3. Für diese Verpflichtung des Indossanten gegen seinen unmittelbaren Indossatar ist es ganz gleichgültig, ob dieses sein Indossament, und auch ob die Tratte, und auch ob die übrigen Indossamente an Ordre lauten oder nicht.

§. 238.

Der Indossatar gegenüber dem Trassaten.

Der Trassat, welcher die Tratte nicht acceptirt hat, ist aus der Tratte nicht verpflichtet zu zahlen. Die Zahlung kann von ihm nicht gefordert werden, sie ist eine freiwillige. Wenn er die Zahlung leistet, so hat er das Recht auf Deckung, vorausgesetzt, daß er einem solchen Inhaber der Tratte zahlt, welcher legitimirt ist, die Zahlung zu empfangen. Die Frage nach der Legitimation kann man so ausdrücken: wem darf der Trassat zahlen? wem zahlt er gültig? Diese Frage beantwortet sich nach dem in der Tratte enthaltenen [1]) Zahlungsauftrag folgendermaaßen. Der Trassat zahlt gültig 1. dem ersten

10) Vgl. oben §. 222. 223.

1) Es wird also von einer Nebenordre oder Contreordre abgesehen. Vgl. oben §. 190. Nr. 2.

Nehmer der Tratte; aber auch 2. dem Indossatar desselben; und auch 3. einem jeden weitern Indossatar. So ist es nicht nur in dem gewöhnlichen Fall, daß die Tratte und alle Indossamente an Ordre lauten, wo ausdrücklich ausgesprochen ist, daß auch an die weitere Ordre, also an den Indossatar gezahlt werden dürfe und solle, sondern auch in dem Fall, daß die Tratte und alle Indossamente recta lauten, oder daß sie theils an Ordre, theils recta lauten. Denn es fehlt an allem Interesse des Trassanten und der Indossanten, daß die Zahlung nur der einen von ihnen genannten Person, und nicht auch mit deren Willen einer andern Person geschehen solle, da kraft des in dem Indossament enthaltenen Willens, weitern Zahlungsauftrages, die dem Indossatar geleistete Zahlung für eine dem Indossanten geleistete gilt. Für die Legitimation des Indossatars gegenüber dem Trassaten Nichtacceptanten genügt es, die Indossamente lediglich als Vollmachten zum Empfang der Wechselsumme aufzufassen. Das Wort Ordre hat nur Einfluß auf die Wirkung des vom Acceptanten, Trassanten, Indossanten gegebenen Versprechens. — Der Trassat wird natürlich, weil er sonst sein Recht auf Deckung nicht verfolgen kann, dem Indossatar die Zahlung nicht anders leisten, als gegen Vorzeigung und Auslieferung nicht nur dieses Indossamentes, sondern auch aller frühern Indossamente und der Tratte, was sich von selbst macht, wenn diese Zahlungsaufträge [3]) in einer Urkunde, auf einem Papier, stehen.

2) Obschon ein Wechsel directe lautet, so kann dennoch derselbe am Verfalltag an des Inhabers Ordre unbekümmert gezahlt werden. Phoonsen amsterdamer Wechselgebrauch. Cap. XVI. §. 25.

3) Wir sagen Zahlungsaufträge, denn dem Trassaten gegen-

§. 239.

Wirkung des Wortes Ordre.

Das Recht des Indossatars gegen andere Wechselverpflichtete, als seinen Indossanten, ist ein anderes bei Ordrewechseln als bei Rectawechseln, kann daher nicht anders bestimmt werden, als wenn zuvor die Bedeutung des Wortes Ordre entwickelt ist. I. Die Wirkung des Wortes Ordre [1]) ist die, daß derjenige Wechselgeber, welcher einen an Ordre lautenden Wechsel (Tratte, Accept, Indossament, eigenen Wechsel), einen Ordrewechsel giebt, nicht nur dem ersten Nehmer, sondern auch allen übrigen Nehmern dieses Wechsels verpflichtet ist. Aus einer Ordretratte ist der Trassant (Ordretrassant), aus einem Ordreaccept [2]) der Acceptant (Ordreacceptant) nicht nur dem ersten Nehmer der Tratte, sondern auch allen Indossataren verpflichtet. Aus einem eigenen Ordrewechsel ist der Geber nicht nur dem ersten Nehmer desselben, sondern auch allen Indossataren verpflichtet. Aus einem Ordreindossament ist der Indossant (Ordreindossant) nicht nur dem ersten Nehmer desselben, sondern auch allen nachfolgenden Indossataren verpflichtet. Im Gegensatz hiervon steht der Satz: Der Geber eines Rectawechsels ist nur dem ersten Nehmer desselben verpflich-

---

über kommt nur der in der Tratte und einem jeden Indossament enthaltene Zahlungsauftrag, nicht auch der in diesen Urkunden enthaltene Wechsel in Betracht.

1) H. Thöl de verbi an Ordre cambiis vel indossamentis inserti vi atque effectu. Gottingae 1830. — Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 454—460.

2) Das einfache Accept einer Ordretratte ist ein Ordreaccept, weil das einfache Accept ein einfaches Ja ist, mithin auch das Wort Ordre bejahet ist.

tet, ist also nur einer Person verpflichtet. Die eigenthümliche Wirkung des Ordrewechsels, daß der Geber desselben allen Wechselnehmern verpflichtet ist, kann man die Indossirbarkeit, die Girirbarkeit, die Verhandelbarkeit, die Negociabilität, die Begebbarkeit des Wechsels nennen. Mit diesen Ausdrücken ist also eine besondere Eigenschaft des Wechselversprechens angedeutet [3]). Wenn ein Papier lauter Ordrewechsel trägt (z. B. eine Ordretratte einfach acceptirt und durch lauter Ordreindossamente weiter begeben ist,) so ist mithin jeder Wechselgeber jedem Wechselnehmer verpflichtet, das heißt jeder Wechselnehmer hat ein eigenes Recht, sein Recht, sein ursprüngliches Recht, gegen jeden Wechselgeber. Es ist nun zu entwickeln, daß die Begebbarkeit eine Wirkung des Ordrewechsels, aber auch nur eines solchen, nicht schon des Rectawechsels, also des Wechsels an sich ist. — II. Das Wort Ordre begründet die Begebbarkeit. Diese liegt in demselben deutlich ausgesprochen. Mit dem Wort Ordre erklärt der Wechselgeber, daß seine Verpflichtung gegen jeden Nehmer seines Wechsels bestehe. So 1. der Acceptant einer Ordretratte. Der in der Ordretratte enthaltene Zahlungsauftrag lautet dahin: an die genannte Person oder deren Ordre zu zahlen. Also an den ersten Nehmer der Tratte oder nach dessen Ordre (Anordnung, Verordnung, Anweisung), an einen Andern. Dieser An-

3) Man muß sich durch diese Ausdrücke nicht zu der Meinung verleiten lassen, als habe das Indossament eines Wechsels, der nicht indossabel, girirbar, verhandelbar, negociabel, begebbar ist, gar keine Rechtswirkung. Auch ist von der Begebbarkeit des Wechsels die Begebbarkeit des Wechselpapieres zu unterscheiden. Vgl. unten Nr. 5.

dere heißt auch die Ordre. Da der Inhalt des Acceptes, so weit das Accept ihn nicht bestimmt, durch den Inhalt der Tratte bestimmt ist, so ist das einfache Accept einer Ordretratte ein Ordreaccept, es enthält das Versprechen, an den ersten Nehmer der Tratte oder nach dessen Ordre an einen Andern zu zahlen. Wenn der erste Nehmer die Ordre ertheilt (durch sein Indossament), indem er einen Andern (seinen Indossatar) nennt, und zwar, um dieß vorläufig anzunehmen, mit dem Zusatz: oder dessen Ordre, und wenn dieser (in seinem Indossament) wieder einen Andern mit diesem Zusatz nennt, und so durch weitere Ordreindossamente die Tratte weiter begeben ist, demnach vom Trassanten A. an B., an C., an D., an E., an F. durch lauter Ordreindossamente gelangt ist, so sind alle Indossatare die Ordre des ersten Trattennehmers. Es sind überdieß alle nachfolgenden Indossatare die Ordre aller voraufgehenden Indossanten. Denkt man, nachdem alle diese Ordres ertheilt sind, also der Zusatz: oder an Ordre, sich in bestimmten Namen verwirklicht hat, die Tratte demgemäß ausgefüllt, so lautet der in derselben enthaltene Zahlungsauftrag dahin: Zahlen Sie an den B. oder den C. oder den D. oder den E. oder den F. — Von den in den Indossamenten enthaltenen Tratten lautet die Tratte des ersten Indossanten B. dahin: Zahlen Sie an den C. oder den D. oder den E. oder den F., — und die des zweiten Indossanten C. dahin: Zahlen Sie an den D. oder den E. oder den F. Und so weiter. Der Trassat, welcher acceptirt, verspricht, wie bemerkt, durch sein Accept die Zahlung so wie sie ihm in der Tratte aufgetragen worden ist [4]).

4) Daher ist es gleichgültig, zu welcher Zeit und auf wes-

Das Versprechen des Acceptanten geht demnach dahin, daß er zahlen wolle dem B. oder dem C. oder dem D. oder dem E. oder dem F. Mithin hat jeder Nehmer der Tratte (der erste und jeder-Indossatar) ein ursprünglich eigenes Recht aus dem Accept. Denn in dem Accept einer Ordretratte liegt das Accept auch der an die Tratte sich anschließenden weitern Tratten [5]). 2. Der Ordretrassant. Der Trassant ist denselben Personen verpflichtet, an welche die Tratte zahlbar lautet. Daher ist sein Versprechen der Regreßsumme aufzufassen als gegeben dem ersten Nehmer der Tratte oder dessen Ordre. Wenn der letztere Zusatz in bestimmten Namen verwirklicht ist, so geht demnach das Versprechen des Trassanten dahin, daß er die Regreßsumme zahlen wolle dem B. oder dem C. oder dem D. oder dem E. oder dem F. — 3. Der Ordreindossant. Der Indossant ist denselben Personen verpflichtet, an welche die in seinem Indossament enthaltene Tratte zahlbar lautet. Das Versprechen des Ordreindossanten B. geht demnach dahin,

---

sen Präsentation der Tratte das Accept auf derselben ausgestellt wird.

5) Es ist im Obigen davon ausgegangen, daß alle Indossamente Ordreindossamente sind. Wenn dieß aber auch nicht der Fall ist, sondern selbst das erste oder gar alle Indossamente Rectaindossamente sind, so sind dennoch alle Indossatare als die Ordre des ersten Nehmers der Tratte zu betrachten. Denn es steht gemeinrechtlich und nach vielen Wechselordnungen fest, daß der Umstand, daß das Indossament recta lautet, nichts weiter bewirkt, als eine Beschränkung des Wechselversprechens dieses Indossanten. Anders ist es aber nach denjenigen Wechselordnungen, welche dieß Rectaindossament als ein Indossament zum Incasso behandeln, nach diesen ist mit dem Rectaindossament die Begebbarkeit des Wechsels geschlossen.

daß er die Regreßsumme seinem Indossatar oder dessen Ordre also verwirklicht: dem C. oder dem D. oder dem E. oder dem F. zahlen wolle. — 4. Der Geber eines eigenen Ordrewechsels verspricht in deutlichen Worten, daß er die Wechselsumme zahlen wolle dem B. oder dem C. oder dem D. oder dem E. oder dem F. — 5. Das Indossament einer Ordretratte enthält, genau genommen, eine doppelte Tratte, nämlich außer der auf den Trassaten gezogenen auch eine auf den Trassanten gezogene Tratte des Indossanten. Diese letztere ist einer im Voraus gemachten und acceptirten Rücktratte zu vergleichen. Dasselbe gilt von dem an ein Ordreindossament sich anschließenden Indossament [6]). Es sind nicht eigene Wechsel zwischen den mittelbaren Vormännern und Nachmännern, sondern eventuelle acceptirte Rücktratten. — III. Die Begebbarkeit fehlt bei Rectawechseln. 1. Die Form des Rectawechsels ist nicht für sie, und deshalb gegen sie. Wenn ein Wechsel, sei es ein eigener Wechsel, oder eine Tratte, oder ein Indossament, oder ein Accept, an eine genannte Person, ohne Andeutung noch einer andern Person, zahlbar lautet, so bietet die Form keinen Grund zu der Annahme, daß das Wechselversprechen nicht lediglich der einen genannten Person, sondern auch noch andern Personen (den Indossataren) gegeben sei. Es wäre dieß die Annahme, daß der Wechselgeber mit dem in dem eigenen Wechsel, der Tratte, dem Accept, dem Indossa-

6) Bei dieser Auffassung wird für den Satz, daß der Ordretrassant (so auch ein Ordreindossant) die ihm gegen den Indossanten zustehenden Einreden dem Indossatar nicht entgegenstellen kann, ein neuer Grund gefunden. Die Einreden stellen sich deutlich als die Einrede mangelnder Deckung heraus.

ment liegenden, der genannten Perſon gegebenen Wechſelverſprechen auch die in den Indoſſamenten liegenden Tratten, welche zu Gunſten anderer Perſonen zahlbar lauten, habe acceptiren wollen. Ein ſolches Accept liegt in der Form des Rectawechſels offenbar nicht[7]). 2. Aus der rechtlichen Natur des Wechſelverſprechens folgt die Begebbarkeit nicht. Jene beſteht in dem Summenverſprechen. Es fehlt aber an allem Grunde, von dem Satz, daß ein Verſprechen nur der Perſon gegeben wird, welcher es gegeben wird, für das Summenverſprechen eine Ausnahme zu machen. Das Summenverſprechen führt nothwendig dahin, daß, da es faſt alle Einreden ausſchließt, bei und nach Verfall auf die prompteſte Zahlung der Wechſelſumme oder der Regreßſumme gerechnet werden kann, und giebt daher dem Wechſel faſt den Werth des baaren Geldes. Aus demſelben folgt aber nicht überdieß die Begebbarkeit; es folgt nicht, daß der, welcher es giebt, nicht nur der einen genannten Perſon, welcher er es giebt, ſondern auch andern Perſonen es geben wolle. Dieß folgt auch dann nicht, wenn das Summenverſpre-

7) Den Schein eines ſolchen Acceptes bietet das Accept einer Tratte. Man könnte behaupten, daß der Acceptant einer Tratte die zur Zeit des Acceptes bereits vorhandenen weitern Tratten, nämlich Indoſſamente, acceptirt habe, wenn auch nicht bereits im Voraus alle ſpätern. Allein auch dagegen tritt ſchon aus der Form ein Bedenken hervor, daß er nämlich das Accept nur auf der Vorderſeite der Tratte ausſtellt, wonach es zweifelhaft und eben daher nicht anzunehmen iſt, daß er auch die auf der Rückſeite in der Form des Indoſſamentes ſtehenden weitern Tratten habe acceptiren wollen. Der Sache nach ſteht entgegen, daß das Indoſſament einer Rectatratte der beſondern Acceptation bedarf, weil eine neue, ſeparate Tratte der Acceptation bedürfte.

chen an einen Zahlungsauftrag (Tratte, Indoſſament) ſich anſchließt. Dieß iſt nun zu erörtern. 3. Aus dem Zweck der Tratte und des Indoſſaments folgt die Begebbarkeit nicht. In einer Rectatratte iſt außer dem Traſſanten und Traſſaten nur der Nehmer derſelben genannt, es iſt mithin von vornherein das durch den Zahlungsauftrag und das Summenverſprechen begründete Rechtsverhältniß nur zwiſchen drei Perſonen gewollt und begründet. Die Zwecke, auf welche die Tratte und das ihr unterliegende Deckungs- und Valutenverhältniß abzielt, werden vollkommen erreicht, wenn die Zahlung der Wechſelſumme dieſem genannten Wechſelnehmer gemacht wird, es genügt mithin, daß die Sicherheit, welche für die Erfüllung dieſer Zwecke der Acceptant durch das Verſprechen der Wechſelſumme und der Traſſant durch das Verſprechen der Regreßſumme beſtellt, dieſem und nur dieſem erſten Wechſelnehmer beſtellt, alſo nur ihm verſprochen wird. Wenn dieſer erſte Nehmer die Tratte weiter indoſſirt, ſo zieht er ſeinerſeits auf denſelben Traſſaten mit Beziehung auf die Tratte eine neue Tratte, deren Zweck durch das dem Indoſſament unterliegende Valutenverhältniß beſtimmt wird. Sein Indoſſatar hat dafür, daß ihm die Wechſelſumme gezahlt werde, Sicherheit durch des Indoſſanten Verſprechen der Regreßſumme. Es fehlt an allem Grunde, warum dem Indoſſatar, dem Nehmer der neuen Tratte, auch der Traſſant und der Acceptant der alten Tratte verpflichtet ſeyn ſollte; warum dem Indoſſatar gegen den Traſſanten und den Acceptanten ein eigenes Recht zuſtehen ſollte. Eben ſo fehlt es an allem Grunde, warum der Indoſſant aus ſeiner in dem Indoſſament enthaltenen Tratte, wenn dieſe lediglich eine Perſon nennt, und keine andere andeutet, auch dem In-

dossatar seines Indossatars verpflichtet seyn sollte. Anders ist es, wenn die Tratte an Ordre lautet. Dann ist von vornherein darauf Bedacht genommen worden, daß die Tratte in weitere Hände werde begeben, indossirt, girirt, vernegociirt werden. Sie ist dann für begebbar erklärt worden vom Trassanten und vom Acceptanten. Eben so erklärt jeder Indossant, der sein Indossament an Ordre stellt, diese seine Tratte für begebbar. Es hat keine innere Gründe für sich, wenn Schriftsteller und Wechselordnungen dem Wechsel die Wirkung beilegen, welche nur dem Ordrewechsel gebührt, also das Wort Ordre für gleichgültig erklären. 4. Bestärkende Gründe. a. Die Begebbarkeit benachtheiligt den Wechselgeber und bedarf daher seiner Willenserklärung. b. Die kaufmännische Ansicht hält es für bedeutend, wenn ein Wechsel die Worte „nicht an Ordre" enthält, so wie wenn in einem Wechsel die Worte „an Ordre" durchstrichen sind. c. Die meisten Wechselordnungen lassen die Begebbarkeit nur bei Ordrewechseln eintreten. 5. Gegengründe. Was man gegen die Nothwendigkeit des Wortes Ordre anführt, kommt darauf hinaus, daß der Wechsel, damit er seinen Zweck erfüllen könne, ein begebbares Papier seyn müsse. Allein das Interesse des Verkehrs verlangt nur, daß ein Wechsel muß begebbar seyn können, nicht aber, daß jeder Wechsel es seyn muß und es ohne dahin gehende Willenserklärung seyn muß. Auch ist die Begebbarkeit des Papieres, d. h. die Leichtigkeit es zu begeben, also zu verwerthen, nicht zu verwechseln mit der Begebbarkeit des Wechsels, d. h. mit der Eigenschaft des Wechselversprechens, daß der Wechselgeber nicht nur seinem ersten Nehmer, sondern allen Indossataren verpflichtet ist. Jedes umlaufende Wechselpa-

pier enthält eine Menge von Wechseln (den Wechsel des Trassanten, des Acceptanten, und die Wechsel der Indossanten), das Papier kann auf das leichteste begebbar seyn, wenn von den Wechseln, die es trägt, auch nur einer begebbar ist, und alle übrigen nicht begebbar sind. Eine gute Firma mit der Verpflichtung gegen alle Indossatare kann alle übrigen Firmen auf dem Papier gleichgültig machen. Es ist also keineswegs ein Bedürfniß des Verkehrs, daß jeder Wechsel begebbar sei [8]). Weil fast alle umlaufenden Tratten Ordretratten sind [9]), wie denn auch die gestochenen, lithographirten, gedruckten Formulare das Wort Ordre enthalten, und weil die weitere Begebung regelmäßig durch lauter Ordreindossamente geschieht, so ist es erklärlich, daß man dem Wechsel zuschreibt, was nur dem Ordrewechsel gebührt, und daß man die Bedeutung des Wortes Ordre übersieht. IV. Die Wechselordnungen. Nach den meisten Wechselordnungen, nämlich allen außerdeutschen [10]) und den meisten deutschen ist

8) Wenn man sagt, daß jeder Wechsel vom Wechselhandel ausgeschlossen sei, den der Inhaber mit einem Vorbehalt (z. B. „nicht an Ordre" oder gar „frei von Regreß") indossire (Einert W.R. S. 125.), so ist das zu bestreiten. Das Papier kann durch die übrigen Handschriften (d. h. Namen, d. h. Wechsel) zu den gesuchtesten gehören, nur das ist richtig, daß dieses Indossament den Werth des Papieres nicht vermehrt, aber das ist ja auch eben des Indossanten Absicht, für welche er seine Gründe hat.

9) Büsch Darstellung der Handlung. Bd. 1. S. 69. §. 10.

10) Mit Ausnahme des schottischen Rechts. Thomson treatise on the law of bills of exchange in Scotland. Edinburgh 1825. p. 101. Glen treatise on the law of bills of exchange in Scotland. Second edition. Edinburgh 1824. p. 69.

das Wort Ordre, damit der Wechsel begebbar sei, erforderlich [11]), nach einigen wenigen ist es nicht erforder-

11) Dänisch-norweg. W.O. v. 1681. §. 12. —
Leipziger W.O. §. 3. —
Hamburger W.O. v. 1711. Art. 15. —
Bremer W.O. v. 1712. Art. 14. —
Braunschweiger W.O. Art. 24. —
Österreichische W.O. v. 1717. Art. 2. 34. —
Nürnberger W.O. Kap. IV. §. 4. 15.
Churpfälzische W.O. Art. 3. —
Gothaische W.O. §. 3. —
Schlesische W.O. Art. XIX. §. 2. XLIV, 5. —
Frankfurter W.O. v. 1739. Art. 42. 44. 55. —
Schwedische W.O. v. 1748. Art. I. §. 4. III, 5. 6. —
Würtemberger W.O. Kap. IV. §. 2. —
Österreichische W.O. v. 1763. Art. 2. 33. —
Augsburger W.O. Kap. III. §. 18. —
St. Gallener W.O. Tit. VII. §. 3. —
Baierische W.O. §. 2. —
Cöthensche W.O. Art. 1. 54. —
Code de com. Art. 110. 137. —
Rheinisches Hgb. Art. 110. 137. —
Badisches Handelsrecht. Satz 110. 137. —
Baseler W.O. §. 2. —
Codice p. l. r. d. d. S. Art. 109. 136. —
Regolamento. Art. 105. 131. —
Dänische W.O. v. 1824. §. 2. —
Dänische W.O. v. 1825. §. 5. —
Codigo de comercio. Art. 426.
Waadtländer W.O. Art. 2. 30. —
Russische W.O. §. 2. 19. —
Codigo commercial. Art. 321. 354. 355. —
Wetboek. Art. 100. 133—135. 139. —
Ungrischer XV. Gesetzart. §. 15. 31. —
Flensburger W.O. §. 10. 16. 20. 21. —
Frankfurter W.O. v. 1844. Art. 42. 44. 55. —

lich [12]), noch wenigere schweigen über die Frage [13]), von den Entwürfen ist die Mehrzahl gegen die Nothwendigkeit des Wortes Ordre [14]), die Minderzahl für dieselbe [15]).

§. 240.

Der Indossatar gegenüber andern Wechselpersonen. Ordrewechsel.

Aus einer Ordretratte ist der Trassant und aus deren

Phoonsen amsterdamer Wechselgebrauch. Cap. IX. §. 6. cap. XXXIX. §. 5. — So auch das englische Recht. Chitty practical treatise on bills of exchange fifth edition. London 1818. p. 86. 141. Roscoe digest of the law relating to bills of exchange. London 1829, p. 23. 26. i. f. p. 27. Beawes lex mercatoria rediviva or the merchants directory. London 1761. p. 416. Nr. 3.

12) Reussische W.O. v. 1717. §. 11. —
Jeversche W.O. §. 11. —
Oberlausitzer W.O. §. 9. —
Preußisches L.R. §. 829. —
Weimarsche W.O. §. 29. —
Reussische W.O. v. 1820. §. 11. —
Hannoversche W.O. §. 14. —
Dessauer W.O. §. 20. —
Bremer W.O. v. 1844. Art. 17. 25.

13) Altenburger W.O. —
Rudolstädter W.O. —
Rostocker W.O. —

14) Hamburger Entwurf. Art. 35. 37. (In Hamburg scheint man von dieser Ansicht zurückgekommen zu seyn). —
Braunschweiger Entwurf. §. 4. 21. —
Österreichischer Entwurf. §. 58. 70. —
Nassauer Entwurf. §. 20. —
Sächsischer Entwurf. §. 48. 49. 155. —
Preußischer Entwurf. §. 10. —

15) Württemberger Entwurf. Art. 551. 565. 566. —
Holsteinscher Entwurf. §. 11. 17. 21. 22. 108. —
Mecklenburger Entwurf. Art. 8. 31. 61. 67. —

Accept der Acceptant nicht nur dem ersten Nehmer der Tratte verpflichtet, sondern auch jedem Indossatar. Aus einem Ordreindossament ist der Indossant nicht nur dem in diesem genannten Indossatar, sondern auch jedem nachfolgenden Indossatar verpflichtet. In dem gewöhnlichen Fall, daß eine Ordretratte mit lauter Ordreindossamenten vorliegt, ist also der Trassant und Acceptant dem ersten Nehmer und jedem Indossatar und jeder Indossant jedem Indossatar verpflichtet. Kürzer: jeder Wechselgeber ist verpflichtet jedem Wechselnehmer [1]). Und zwar hat jeder Wechselnehmer gegen jeden Wechselgeber ein eigenes Recht. Ein Wechselnehmer hat also so viele Wechselforderungen, als ihm verpflichtete Wechselgeber da sind. Daß er irgend eine dieser Forderungen vor einer andern verfolgen müßte, dafür liegt in der Natur der Wechselverpflichtung und Wechselforderung kein Grund. Er ist daher gemeinrechtlich und nach vielen Wechselordnungen an eine bestimmte Reihenfolge nicht gebunden. Anders nach andern Wechselordnungen. Das Bemerkte weiter entwickelt, so ergiebt sich.

I. Der letzte Indossatar hat die Wahl, welchen der ihm verpflichteten Wechselgeber, ob den Acceptanten, den Trassanten, oder einen Indossanten, und welchen Indossanten er belangen will. Dieses Wahlrecht nennt man, wenn man es in der Beschränkung auf die Regreßforderung (gegen den Trassanten und die Indossanten) denkt, den springenden Regreß (den Regreß per saltum), wenn man es ganz allgemein, also mit Einschluß auch der Forderung gegen den Acceptanten denkt, das Variations-

1) Natürlich mit der sich von selbst verstehenden Modification, daß nie ein Nachmann einem Vormann verpflichtet ist.

recht[2]). Das Variationsrecht besteht in der Art, daß durch die, sei es gütliche oder gerichtliche, Ansprache und weitere Rechtsverfolgung gegen den einen Wechselverpflichteten das Recht gegen keinen der andern alterirt wird, mithin durch die Rechtsverfolgung gegen den Acceptanten nicht die Regreßnahme, und umgekehrt durch diese nicht jene, und durch die Regreßnahme gegen einen Vormann nicht die Regreßnahme gegen irgend einen andern rechtlich abgeschnitten ist, mithin die bei der Regreßnahme übersprungenen Indossanten durch den Sprung nicht liberirt werden. Nach einigen Wechselordnungen, welche den springenden Regreß gestatten, werden die übersprungenen Indossanten frei. Nach andern Wechselordnungen[3]) ist nur der Reihenregreß (Regreß per ordinem) statthaft. Der Regreß muß in der Reihenfolge der Indossamente angetreten werden, verpflichtet sind auch die mittelbaren Vormänner, aber nur gegen Vorzeigung und Auslieferung eines s. g. Contraprotestes, d. h. eines Protestes, aus welchem erhellet, daß der Zwischenindossant oder die Zwischenindossanten vergeblich angegangen[4]) sind. Die Regreßsumme, auf welche der letzte Indossatar ein Recht hat, ist dieselbe, er mag den Regreß gegen den Trassanten oder einen Indossanten nehmen[5]). Dahingegen kann die Wechselsumme der Rücktratte, wenn er durch eine solche die Regreßsumme einzieht oder eine

2) Vgl. Leipziger W.O. §. 20. — Danziger W.O. Art. 29. — Elbinger W.O. cap. 6. Art. 35. 40. — Braunschweiger W.O. Art. 36. — Bremer W.O. Art. 53.

3) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 326—332. — Zu der leipziger W.O. vgl. auch Einert W.R. S. 294.

4) Dieser vage Ausdruck absichtlich.

5) Vgl. oben §. 218.

solche in Rechnung stellt („fingirt") eine verschiedene seyn, je nachdem er gegen den Trassanten oder den einen oder andern Indossanten den Regreß nimmt. Denn für sie ist der Wechselcours zwischen dem Zahlungsort und dem Begebungsort bestimmend [6]), also bei verschiedenen Begebungsorten der protestirten Tratte und ihrer Indossamente ein verschiedener Cours. Die einzelnen Ansätze in der Retourrechnung [7]) pflegen als ordnungsmäßig durch einen vereideten Wechselmakler oder auf andere glaubhafte Art, wie durch Anlage von Courszetteln, oder das Attest zweier Kaufleute [8]) bezeugt zu werden, obgleich, wenn die Ansätze vom Gewöhnlichen nicht abweichen, Einwendungen nicht zu berücksichtigen sind [9]).

II. Jeder Indossant, an welchen die Tratte zurückgelangt ist, hat gegen die ihm verpflichteten Wechselgeber (Acceptanten, Trassanten, Indossanten) in derselben Art, wie so eben bemerkt, das Wahlrecht, also das Variationsrecht und insbesondere den springenden Regreß, wenn nicht lediglich der Reihenregreß nach der Wechselordnung statthaft ist. Jeder Indossant ist genügend legitimirt, wenn sein Indossament durchstrichen ist [10]). Da in dem Indossament eine Cession nicht liegt, so kann auch von einer Rückcession nicht die Rede seyn. Die Regreßsumme, auf welche ein Indossant, welcher

---

6) Vgl. oben §. 219. S. 235.

7) Diese Bemerkung gehört richtiger schon zu §. 218 und 219.

8) Vgl. Code de com. Art. 181. 186. — Badisches Handelsrecht. Satz. 181. 186.

9) Cropp Gutachten. S. 146. 147.

10) Vgl. unten §. 247.

die Tratte eingelöset hat [11]), ein Recht hat [12]), besteht in der Summe, mit welcher er sie einzulösen verpflichtet war, sammt den Unkosten [13]), welche ihm durch die Nichtzahlung des Trassaten herbeigeführt oder vergeblich geworden sind. Diese Summe ist dieselbe, der Indossant mag den Regreß gegen den Trassanten oder einen Indossanten nehmen. Dahingegen kann die Wechselsumme der Rücktratte, wenn der Indossant durch eine solche die Regreßsumme einzieht oder eine solche in Rechnung stellt, („fingirt"), eine verschiedene seyn, je nachdem er gegen den Trassanten oder den einen oder andern Indossanten den Regreß nimmt. Denn für sie ist der Wechselcours nach dem Begebungsort hin bestimmend, also bei verschiedenen Begebungsorten der protestirten Tratte und ihrer Indossamente ein verschiedener Cours. Es bleibt die Frage: der Cours zwischen dem Begebungsorte und welchem andern Orte? Dieser andere Ort kann, da die Rücktratte in der protestirten Tratte und ihren Indossamenten ihre Rechtfertigung finden muß, kein anderer seyn, als der Begebungsort des von ihm gegebenen Indossamentes, also derselbe Ort, welcher auch für die auf ihn gezogene oder ihm in Rechnung gestellte Rücktratte entscheidend ist. Es entscheidet mithin, wenn ein Indossant gegen einen Indossanten oder den Trassanten Regreß nimmt, der Cours zwischen zwei Begebungsorten, nämlich den

---

11) Vgl. Bleibtreu Handelswissenschaft. §. 258. S. 171.

12) Vgl. Cropp Gutachten. S. 149. 150. Bender W.R. Bd. 2. S. 180—182. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 343—348. — Über die Methode des Code de com. Art. 177—183, welche in Frankreich in der Praxis nicht beobachtet wird, vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 424—426.

13) Vgl. oben §. 218. S. 230.

Orten, von welchen das Indossament, das der Regredient gab, und der Wechsel (Indossament oder Tratte), den der Regressat gab, datirt sind [14]). Mit den Begebungsorten sind die Wohnorte, des Regressaten und Regredienten, nicht zu verwechseln, sie können als solche nicht bestimmend seyn [15]). Die Wechselordnungen,

---

14) Ein Indossament, das kein Ortsdatum hat, hat keinen eigenen Begebungsort, es giebt der Frage Raum, ob es als ein solches zu behandeln sei, welches rechtlich ohne allen Begebungsort ist, also den wirklichen wie den fingirten auf den Indossanten wie von dem Indossanten zu ziehenden Rückwechsel ausschließt, mithin die Einziehung der Regreßsumme ohne Änderung durch Zwischencourse in den gewöhnlichen Weg jeder andern Forderung verweiset, oder ob es als ein solches zu betrachten ist, welches das Ortsdatum der Tratte wiederholt. Das letztere ist nach denjenigen Wechselordnungen das Richtigere, welche das Ortsdatum für eine wesentliche Form der Tratte erklären. Vgl. oben §. 233. Nr. IV.

15) Denn die Frage, welcher Art die Rücktratte seyn darf, muß aus der protestirten Tratte und ihren Indossamenten erhellen, und muß für jeden Wechselgeber und jeden Wechselnehmer gleich beantwortet werden, ohne daß die individuellen Verhältnisse einen Einfluß äußern können. Es darf das Recht aus dem Wechsel und Protest, und ein solches Recht ist das Recht zu retrassiren, nicht ein anderes seyn, je nachdem der Wechselgeber der A. oder B. und der Wechselnehmer der C. oder D. ist, in der Anwendung auf unsere Frage, je nachdem der Wechselgeber ein Mann ist, der seinen Wohnort in A. oder in B., und der Wechselnehmer ein Mann, der seinen Wohnort in C. oder D. hat. Wenn eine auf London gezogene Tratte aus Hamburg datirt, und mit einem aus Wien datirten Indossament, und einem aus Petersburg datirten Indossament versehen ist, so kann, wenn der Reihe nach regredirt wird, nur der Cours von London auf Petersburg, von Petersburg auf Wien, von Wien auf Hamburg entscheidend seyn, und nicht wenn zufällig der Trassant

nach welchen der Cours zwischen den Wohnorten des Regreßpflichtigen und Regreßnehmers bestimmend seyn soll,

---

ein Londoner, der erste Indossant ein Bremer, der zweite Indossant ein Mailänder ist, der Cours von London auf Mailand, von Mailand auf Bremen, von Bremen auf London, oder wenn zufällig ein Pariser, ein Frankfurter, ein Lissaboner, nun der Cours von London auf Lissabon, von Lissabon auf Frankfurt, von Frankfurt auf Paris. Die Wohnorte können nicht bestimmend seyn. Denkt man, daß der Trassant, welcher in London seinen Wohnort hat, in Hamburg ein Handelsetablissement, eben so der in Bremen domicilirte erste Indossant ein solches in Wien, der in Mailand domicilirte zweite Indossant ein solches in Petersburg hat, so wird man eher geneigt seyn zuzugeben, daß der Cours auf Petersburg, Wien und Hamburg normirt, und nicht der Cours nach den Wohnorten. Die Wohnorte als solche, sind also nicht bestimmend, aber auch nicht die Orte des Handelsetablissements, als solche. Denn wenn A. B. C. sich resp. in Hamburg, Wien, Petersburg ein halbes Jahr aufhalten, und ein Zweimonatspapier durch ihre Hände geht, warum sollen die Course dieser Orte, wo sie zu finden sind, nicht entscheidend seyn, sondern der Cours nach den vielleicht tausend Meilen entfernten Wohnorten, welche keiner der Wechselnehmer im Auge gehabt hat. Die Wohnorte, als solche, sind also nicht bestimmend, aber auch nicht der Aufenthaltsort, als solcher, des Wechselgebers. Denn es ist rein zufällig, wo der Wechselgeber für den Augenblick, wo der Wechselnehmer die Rücktratte auf ihn abgiebt oder den Betrag einer solchen ihm in Rechnung stellt, sich aufhält, und daß der Wechselnehmer dieß weiß, der Wechselgeber kann an demselben Tage an verschiedenen Orten, selbst bedeutenden Wechselplätzen, z. B. in Berlin und Leipzig gewesen seyn. Der Ort, wo der Wechselgeber sich aufhält, hat allerdings, wenn eine Rücktratte auf ihn wirklich gezogen wird, das für sich, daß dieß der Ort ist, wo er als Trassat zu treffen seyn wird, er bildet also ganz natürlich die Adresse der Rücktratte, allein dieser Grund wird ganz bedeutungslos nach allen denjenigen Wechselordnungen, welche die s. g. fingirte Rück-

haben nur den gewöhnlichen Fall vor Augen, daß der Begebungsort der Tratte und der Indossamente, d. h. der Ort, von welchem die Tratte und die Indossamente datirt sind, der Wohnort des Trassanten und der Indossanten ist [16]). Sie nennen die Wohnorte, wollen aber offenbar dadurch die Geschäftsorte [17]) nicht bedeutungslos machen, da sie gestatten, daß ein Wechsel auch mit einer Firma [18]) unterzeichnet seyn darf, denken mithin ei-

---

tratte gestatten, d. h. dem Wechselnehmer gestatten, den Betrag einer Rücktratte dem Wechselgeber in Rechnung zu stellen. In dem Fall, daß dieß geschieht, hat der Ansatz des zufälligen Aufenthaltsortes für die Berechnung des Courses gar keinen Grund für sich, und gerade dieser Fall bildet im Verkehr die Regel und das wirkliche Rücktrassiren die Ausnahme.

16) Die meisten Wechsel (Tratte, Indossament, Accept, eigener Wechsel) werden am Wohnort, welcher auch für die meisten Menschen ihr Geschäftsort ist, gegeben. Das Ortsdatum der Tratte und der Indossamente, welches fast ausnahmslos den Begebungsort enthält, ist daher regelmäßig der Wohnort des Trassanten und der Indossanten. Es kommen aber auch Tratten und Indossamente vor, deren Begebungsort ein vom Wohnort verschiedener Geschäftsort des Trassanten und der Indossanten, und auch solche, deren Begebungsort weder der Wohnort, noch der Geschäftsort des Gebers ist. Für das Recht aus einem Wechsel kann nur der aus dem Wechsel ersichtliche Begebungsort bestimmend seyn.

17) Der Ort des Handelsetablissements ist nicht nothwendig der Wohnort des Kaufmanns. Vgl. oben Bd. 1. §. 19. Nr. II.

18) Wenn die Tratte oder das Indossament mit der Firma einer offenen Handelsgesellschaft unterzeichnet und mit dem Ort des Etablissements datirt ist, so normirt nur der Cours nach diesem Orte hin, und nicht der Cours nach den Wohnorten der, wir wollen nehmen, drei Gesellschafter, von denen jeder einen verschiedenen Wohnort haben kann. Dieß wird schwerlich bestritten werden.

nen künstlichen Wohnort, und sind daher, da aus der protestirten Tratte und ihren Indossamenten erhellen muß, ob die Orte, von welchen und auf welche die Rücktratte gezogen oder berechnet ist, die richtigen seien [19]), ihrer tiefern Meinung nach von den Begebungsorten zu verstehen [20]) [21]). Es bleibt die Frage: der Cours welches Ta-

---

19) Soll der Wohnort die Ricambiosumme normiren, so braucht der beklagte Regressat nur zu läugnen, daß der Ort, welcher der Coursberechnung untergelegt ist, sein Wohnort sei, um, wenn der letztere nicht notorisch ist, einen Streit herbeizuführen, durch welchen der Wechselproceß bedeutungslos wird. Das ganze Klagfundament der Regreßklage muß aus dem Wechsel und Protest erhellen.

20) So stellen denn auch ältere Wechselordnungen Alles ganz richtig auf die Plätze, dadurch der Wechsel gelaufen ist. Z. B. Österreichische W.O. von 1763. Art. 21. — Ältere Bremer W.O. Art. 49. — Braunschweiger W.O. Art. 37.

21) Wenn das Verhältniß zwischen dem Regressaten und Regredienten der Art ist, daß die Ricambiosumme durch bloße Abrechnung nicht eingezogen werden kann, und wenn das Ziehen der Rücktratte nichts verschlägt, weil der Retrassat dort, von wo er die protestirte Tratte oder das Indossament datirte, nicht zu treffen ist, so reichen die Bestimmungen der Wechselordnungen nicht aus, um dem Wechselnehmer dasjenige, was er zu fordern hat, wirklich zu Händen zu bringen. Allein dieser Effect soll auch keineswegs durch das Wechselrecht unter allen Umständen herbeigeführt werden. Das Wechselrecht gestattet, wirklich eine Rücktratte auf die Begebungsorte zu ziehen, oder den Betrag einer solchen auf andere Art einzuziehen. Für diese andere Art bietet das Wechselrecht, wenn jene Art unpractisch ist, nun nicht noch besondere Aushülfen, sondern es steht hier der Wechselgläubiger und Wechselschuldner jedem andern Gläubiger und Schuldner gleich, nur daß jener, wenn er klagt, eine Klage im Wechselproceß hat.

ges soll entscheiden, wenn ein in Regreß genommener Indossant eine Rücktratte zieht oder in Rechnung stellt [22])?

III. In dem gewöhnlichen Fall, daß eine Ordretratte mit lauter Ordreindossamenten vorliegt, ist also das Resultat dieses. Man denke, daß die auf den Ort T. gezogene Tratte mit dem Ort A., und die Indossamente mit den Orten B. C. D. datirt sind, so ist die Tratte von dem Ort A. durch diese Orte gelaufen, oder gilt als so gelaufen. Wenn der Regreß Mangel Zahlung der Reihe nach genommen wird, so sind es folgende Summen, aus welchen die Summe entstanden ist, mit welcher der Trassant seinem ersten Nehmer die Tratte einzulösen verpflichtet ist [23]). 1. Die Wechselsumme, oder die Wechselsumme nach dem Cours am Orte T. 2. Diese Summe nach dem Cours zwischen den Orten T. und D. 3. Diese Summe nach dem Cours zwischen D. und C. 4. Diese Summe nach dem Cours zwischen C. und B. 5. Diese Summe nach dem Cours zwischen B. und A. Mithin bei einer Tratte mit drei Indossamenten, also bei vier Begebungen möglicherweise vier (selbst fünf) Course. Wenn nicht ad drittura gezogen werden kann, so vermehren sich die Course [24]). Zu jeder Summe sind übrigens noch die Unkosten hinzuzudenken. Manche Wechselordnungen machen die Verpflichtung des Trassanten (oder Indossanten), mehr als die Wechselsumme nach dem Cours vom Zahlungsort auf seinen Begebungsort zu vergüten,

22) Über diese Frage vgl. die Motive des mecklenburger Entwurfes. S. 129. 130.

23) Es entscheidet, wie bemerkt, der Cours zwischen Zahlungsort und Begebungsort, und zwischen Begebungsort und Begebungsort.

24) Vgl. oben §. 219. Nr. II. 3. S. 236.

also auch die durch die Zwischenregresse vermehrte Summe zu vergüten, von seiner Zustimmung in „solche Negocirung über verschiedene Plätze" abhängig [25]). Diese Zustimmung liegt darin, daß die Tratte oder das Indossament an Ordre lautet [26]), denn dadurch ist die Tratte für begebbar (über beliebige Plätze) erklärt worden.

IV. Der Acceptant hat gegen den Indossatar nicht die Einreden, welche ihm gegen den Indossanten zustehen. Denn jeder Indossatar hat ein eigenes Recht gegen den Acceptanten. Der Acceptant ist dem Indossatar aus dem Accept der neuen in dem Indossament liegenden Tratte verpflichtet. Das Verhältniß des Acceptanten zum Indossanten ist für seine Verpflichtung gegen den Indossatar nur ein Deckungsverhältniß, welches für diese seine Verpflichtung gleichgültig ist [27]). Das anastasische Gesetz steht dem Recht des Indossatars auf die ganze Wechselsumme nicht entgegen, denn der Indossatar ist nicht Cessionar, und das Recht aus dem Accept ist unabhängig von allen den Indossamenten unterliegenden Valutenverhältnissen [28]).

---

25) Leipziger W.O. §. 30. — Ältere bremer W.O. Art. 49. — Österreichische W.O. von 1763. Art. 21. — Braunschweiger W.O. Art. 37.

26) So auch Leipziger W.O. §. 30. — Cropp Gutachten. S. 149. 150.

27) Die von dem Acceptanten aus seinem Verhältniß zum Indossanten, z. B. aus der diesem geleisteten Zahlung, hergenommene Einrede ist dem Indossatar gegenüber nur die Einrede, daß ihm für das Accept der in dem Indossament enthaltenen neuen Tratte nunmehr die Deckung fehle, also unstatthaft.

28) Über die Anwendbarkeit des anastasischen Gesetzes ist viel gestritten, besonders zwischen Schönijahn und Rahn. Vergl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 123—127.

V. Der Trassant hat gegen einen Indossatar und der Indossant gegen einen mittelbaren Indossatar, kürzer: der Vormann hat gegen einen mittelbaren Nachmann nicht die Einreden, welche ihm gegen einen Zwischenmann zustehen. Denn jeder Indossatar hat ein eigenes Recht gegen den Trassanten und gegen jeden Indossanten [29]). Das anastasische Gesetz leidet auch beim Regreß keine Anwendung, denn der Indossatar ist nicht Cessionar, das Regreßrecht aus der Tratte und einem Indossament ist unabhängig von allen den Indossamenten unterliegenden Valutenverhältnissen.

§. 241.

Der Indossatar gegenüber andern Wechselpersonen. Rectawechsel.

I. Aus einer Rectatratte ist der Trassant und aus deren Accept der Acceptant nur dem ersten Nehmer der Tratte verpflichtet, nicht auch den Indossataren. Das Wechselversprechen des Trassanten und des Acceptanten ist nicht auch den Indossataren gegeben, mithin fehlt diesen ein eigenes Recht aus der Tratte und dem Accept. Es steht ihnen aber die Ausübung des Rechts des ersten Nehmers gegen den Acceptanten und auch gegen den Trassanten zu, also die Klage auf die Wechselsumme und auf die Regreßsumme, aber nur im Namen des ersten Nehmers, daher gegen sie alle Einreden statthaft sind, welche dem ersten Nehmer entgegenstehen. Das Recht der Indossatare geht, da sie auch zur Anstellung der Regreßklage legitimirt sind, weiter als das Recht des Procuraindossatars [1]), eine Cession liegt aber in dem Indossament auch ei-

29) Auch hier ist die aus der Person eines Zwischenmannes hergenommene Einrede eine Einrede fehlender Deckung.

1) Vgl. oben §. 229.

ner Rectatratte nicht. Für alles Bemerkte iſt es gleich, ob dem Namen (oder der Firma) des erſten Wechſelnehmers nur der Zuſatz: „an Ordre“ fehlt, oder der Zuſatz: „nicht an Ordre“ beigefügt iſt, dort iſt ſtillſchweigend, hier ausdrücklich ein eigenes Recht nur dem erſten Nehmer der Tratte eingeräumt. So iſt es gemeinrechtlich und nach allen den Wechſelordnungen, es ſind die meiſten, nach welchen die Begebbarkeit der Tratte dadurch, daß ſie an Ordre lautet, bedingt iſt. Nach denjenigen, wenigen, Wechſelordnungen, nach welchen die Begebbarkeit eine ſich von ſelbſt verſtehende Eigenſchaft jedes Wechſelverſprechens iſt, bedarf es der ausdrücklichen Ausſchließung derſelben durch den Zuſatz „nicht an Ordre“ oder einen gleichbedeutenden. Noch weiter geht die Beſtimmung, daß dieſer Zuſatz ſelbſt die Verpflichtung des Indoſſanten aus ſeinem Indoſſament ausſchließt [2]). II. Aus einem Rectaindoſſament iſt der Indoſſant nur ſeinem unmittelbaren Indoſſatar, nicht auch den nachfolgenden Indoſſataren verpflichtet. Das Wechſelverſprechen des Indoſſanten iſt nicht auch den nachfolgenden Indoſſataren gegeben, mithin fehlt dieſen ein eigenes Recht aus dieſem voraufgehenden Rectaindoſſament. Es ſteht ihnen aber gegen den Rectaindoſſanten die Ausübung des dem Indoſſatar deſſelben zuſtehenden Regreßrechts zu, aber nur im Namen des letztern, daher gegen ſie alle Einreden ſtatthaft ſind, welche dem Rectaindoſſanten gegen den letztern zuſtehen. Das Recht der

2) Durch dieſe Beſtimmung, welche den Indoſſatar ſelbſt gegen den Indoſſanten rechtlos macht, wird das erreicht, da nun Niemand eine ſolche Tratte nehmen wird, daß ſie bis zum Verfall im Portefeuille des erſten Nehmers bleibt. Dieſe Folge iſt zuweilen, aber nicht immer, von dem Traſſanten durch jenen Zuſatz beabſichtigt.

Indossatare geht also weiter als das Recht des Procuraindossatars. Für ein Rectaindossament gilt gemeinrechtlich und nach den meisten Wechselordnungen schon ein solches, welches bei dem Namen (oder der Firma) des Indossatars den Zusatz: „an Ordre" nicht hat, um so mehr ein solches, welches den Zusatz: „nicht an Ordre" hat, nach einigen Wechselordnungen nur ein solches, welches den Zusatz: „nicht an Ordre" oder einen gleichbedeutenden Zusatz hat. III. In dem seltenen Fall, daß eine Rectatratte mit lauter Rectaindossamenten vorliegt, ist also gemeinrechtlich und nach den meisten Wechselordnungen das Resultat dieses. Gegen den Trassanten und den Acceptanten hat nur der erste Nehmer der Tratte und gegen jeden Indossanten nur der unmittelbare Indossatar ein eigenes Recht. Will jeder Indossatar nur aus eigenem Recht klagen, so geht mithin der Regreß nur der Reihe nach. Aus dem Recht eines Indossanten, gegen einen weitern Indossanten oder den Trassanten zu klagen, oder aus dem Recht des ersten Nehmers gegen den Acceptanten zu klagen, wird selten ein Indossatar versuchen, wegen der ihm zur Last fallenden Proceßkosten. Wenn aus eigenem Recht geklagt wird, so kann die Frage, ob gegen den Indossatar Einreden aus der Person eines Indossanten statthaft sind, gar nicht vorkommen, wenn aus fremdem Recht, so versteht sich die Bejahung von selbst. Daher hat der Rectatrassant und Rectaindossant nur den einen Cours vom Zahlungsort auf seinen Begebungsort zu vergüten, denn er hat den Wechsel nicht für begebbar erklärt. IV. Ein ganz anderes System, als das vorhin dargestellte, kommt in manchen Particularrechten vor. Die Rectatratte, so wie das Rectaindossament, gilt nur für ein Mandat zum Incasso.

§. 242.

Recta- und Ordrewechsel durch einander.

Wenn die Tratte und ihre Indossamente nicht durchweg recta oder an Ordre, sondern theilweise recta, theilweise an Ordre lauten, so treten beziehungsweise die Wirkungen des Rectawechsels und des Ordrewechsels ein. Wenn die ursprüngliche Tratte recta lautet, so ist der Trassant und der Acceptant nur dem ersten Nehmer der Tratte verpflichtet, nicht auch den Indossataren. Diese haben auch hier kein eigenes Recht. Wie die Indossamente lauten, ist hierfür gleichgültig. Wenn sie an Ordre lauten, so ist der Trassant und der Acceptant nicht nur dem ersten Nehmer der Tratte, sondern auch jedem Indossatar verpflichtet. Wie die Indossamente lauten, ist hierfür gleichgültig. Derjenige Indossant, dessen Indossament recta lautet, ist nur seinem unmittelbaren Indossatar, derjenige, dessen Indossament an Ordre lautet, ist auch jedem nachfolgenden Indossatar verpflichtet. Wie die nachfolgenden Indossamente lauten, ist hierfür gleichgültig.

§. 243.

Perfection der Wechselverträge.

Die Frage, wann die Wechselverträge perfect, vorhanden, sind? beantwortet sich bei Rectawechseln, da hier der Wechselvertrag nur zwischen zwei Personen geschlossen wird, einfach dahin: sobald der Wechsel (Tratte, Accept, Indossament, eigener Wechsel) zwischen diesen gegeben und genommen ist. Dieß kann direct oder durch Mittelspersonen geschehen seyn. Für Ordrewechsel ergiebt sich Folgendes. Der Geber eines Ordrewechsels ist allen Nehmern dieses Wechsels verpflichtet, er hat so viele Wechselverträge geschlossen, als Nehmer seines Wechsels da sind.

I. Begebungsverträge des Trassanten und Indossanten. Die Wechselverträge des Ordretrassanten entstehen zu verschiedenen Zeiten; sobald die Ordretratte dem ersten Nehmer gegeben ist, ist mit diesem der Wechselvertrag da, sobald die Tratte durch ein Indossament weiter begeben ist, ist der Wechselvertrag zwischen dem Trassanten und diesem Indossatar da. Und so fort. Von den Wechselverträgen des Ordreindossanten gilt ganz dasselbe. Die den einen Trattengeber (Trassanten, Indossanten) verpflichtenden Verträge entstehen zu verschiedenen Zeiten, die den einen Wechselnehmer (Indossatar) berechtigenden Wechselverträge (mit den Vormännern) entstehen gleichzeitig. Der Vormann weiß nur zufällig, ob die Tratte weiter begeben ist, also ob und seit wann er in mehreren Verträgen stehe, sein Nichtwissen steht der Perfection der Wechselverträge nicht entgegen, der Nachmann weiß immer, mit wie vielen Vormännern und seit wann er mit ihnen in einem Wechselvertrag stehe, er ersieht es aus dem ihm gegebenen Wechselpapier. Der Wechselvertrag zwischen einem Vormann (Trassant, Indossant) und einem mittelbaren Nachmann wird vermittelt durch den Zwischenmann oder die Zwischenmänner, er wird aber nicht durch sie als Mandatare oder negotiorum gestores geschlossen, so daß die Regreßklage gegen einen mittelbaren Vormann eine institoria oder quasi institoria actio wäre, sondern er wird direct zwischen dem Vormann und jedem mittelbaren Nachmann geschlossen, der Zwischenmann überbringt nur die auf dem Papier stehende Willenserklärung (das Wechselversprechen) des Vormannes an den Nachmann, wie ein Bote, wie ein Brief. Für den ihn verpflichtenden, durch sein Indossament begründeten Wechselvertrag ist natürlich sein Wille unentbehrlich, der

durch das Indossament begründete Wechselvertrag seines Indossatars mit seinen Vormännern ist von seinem Willen gänzlich unabhängig. II. Acceptationsverträge. Die Wechselverträge des Acceptanten einer Ordretratte mit den verschiedenen Nehmern der Tratte können zu verschiedenen Zeiten, aber auch gleichzeitig entstehen. Für alle die Wechselnehmer, an welche die Tratte bereits begeben war, als das Accept gegeben ward, entstehen gleichzeitig, in diesem Augenblick, die Acceptationsverträge; für jeden, dem die bereits acceptirte Tratte begeben wird, entsteht der Acceptationsvertrag zu der Zeit, wo ihm die Tratte begeben (also das Accept gegeben) wird. Durch den Gebrauch der Duplicate und Copien kann es eintreten, daß der Acceptant nicht weiß, ob die Tratte überhaupt begeben ist, und der Nehmer der Tratte (erster oder Indossatar) nicht, ob sie acceptirt ist, dem Daseyn des Acceptationsvertrages steht selbst das beiderseitige Nichtwissen von demselben nicht entgegen. Es genügt, daß die Namen auf dem Papier sich begegnen, und selbst dieses ist nicht erforderlich, wenn in dem Besitz des Wechsels die Legitimation liegt. Der Acceptationsvertrag wird direct zwischen dem Acceptanten und jedem Nehmer der Tratte geschlossen, die Vermittler (nach Umständen ein Wechselnehmer, oder ein Wechselgeber, oder ein Dritter) sind nicht Mandatare, sondern bloße Instrumente, wie ein Bote, ein Brief [1]). III. Die Wechselverträge des Gebers eines eigenen Ordrewechsels entstehen zu verschiedenen Zeiten. Sein Wechselvertrag mit dem ersten Nehmer entsteht durch das erste Geben und Nehmen des Wechsels, von seinen weitern Wechselverträgen mit den Indossataren entsteht jeder

1) Vgl. oben Nr. I.

in dem Augenblick, wo an den Indossatar der Wechsel begeben wird. Sein Wechselvertrag wird mit jedem Indossatar direct geschlossen, der Zwischenindossant ist für diesen Vertrag nicht Mandatar, sondern bloßes Instrument [2]).

§. 244.

Auslieferung der Wechsel.

Welche Wechsel sind es, deren Auslieferung der Zahlende verlangen darf? Diese Frage beantwortet sich zunächst dahin. Jeder Wechselgeber ist nicht anders zur Zahlung verpflichtet, als gegen Auslieferung des von ihm gegebenen Originalwechsels. Danach muß dem Trassanten die Tratte, dem Acceptanten sein Accept, dem Indossanten sein Indossament ausgeliefert werden. Wenn die Tratte weiter begeben ist, so bringt der Umstand, daß das Indossament eine an eine andere Tratte angeschlossene Tratte ist, besondere Wirkungen hervor. I. Hätte der erste Nehmer der Tratte, statt diese zu indossiren und sie mit dem Indossament zu begeben, eine neue Tratte vollständig ausgestellt und begeben, und die alte bei sich behalten, und hätte so weiter jeder Trattennehmer die von ihm genommene Tratte, statt sie mit Indossament zu begeben, bei sich behalten und eine neue vollständig ausgestellt und begeben [1]), so würde jeder Trattennehmer

---

2) Vgl. oben Nr. I.

1) Es würde dann jeder Trassant den Trassaten avisiren, daß er eine Tratte auf ihn habe, und für Rechnung derselben eben diese neue Tratte auf ihn abgegeben habe. Dieser Avis unterbleibt natürlich, wenn die neue Tratte sich an frühere sichtlich anschließt, weil sie alle auf einem Papier oder, wenn auch auf mehreren Papieren, doch auf solchen, von welchen immer das spätere die früheren wiederholt, stehen; wonach alle an ein-

nur die eine Tratte, aus welcher er fordert, dem Trassaten oder Acceptanten und (beim Regreß) dem Trassanten vorzuzeigen und auszuliefern haben. II. Anders wird es durch den Umstand, daß die in der Form von Indossamenten ausgestellten Tratten sich an die Tratte und die voraufgehenden Indossamente anschließen, d. h. sich darauf beziehen, d. h. für die ursprünglich beauftragte Zahlung, bei der es im Übrigen bewenden soll, nur einen andern Empfänger bestimmen [2]). III. Wenn die Tratte mit sämmtlichen Indossamenten (also alle an einander angeschlossenen Tratten) auf einem Papier steht, so werden nothwendig mit einem Wechsel alle übrigen ausgeliefert. IV. Man muß aber, um die Frage, welche Wechsel es sind, deren Auslieferung verlangt werden darf, sicherer beantworten zu können, jeden Wechsel auf einem besondern Papier, also so viele besondere Papiere, als Originalwechsel da sind, denken. So kommt es auch zuweilen vor. 1. Der Trassat wird nicht anders zahlen, als gegen Auslieferung der Tratte, weil er diese dem Trassanten, von welchem er Deckung verlangt, auszuliefern verpflichtet ist [3]), und einem Indossatar nicht anders, als gegen Auslieferung der diesen legitimirenden Indossamente, weil er das Recht auf Deckung nicht aus dem Haben der Tratte, sondern nur aus der

---

ander sich anschließende Tratten gleichzeitig dem Trassaten zu Gesicht kommen.

2) Nicht dahin ist der Anschluß zu verstehen, als ob die Tratte und die Indossamente auf demselben Papier stehen müßten, man kann jedes Indossament auf einem besondern Papier denken, aber dieses muß nothwendig abschriftlich die Tratte und die bereits vorhandenen Indossamente wiederholen.

3) Denn sonst ist der Trassant gegen eine Regreßnahme nicht gesichert.

Zahlung, und zwar der auftragsmäßigen Zahlung hat, er muß mithin nachweisen, daß er dem ersten Nehmer der Tratte oder mit dessen Willen einem Andern und sofort gezahlt habe. 2. Der Acceptant ist nicht anders, als eben angegeben, zu zahlen verpflichtet, weil er nur zur auftragsmäßigen Zahlung sich verpflichtet hat. 3. Der Trassant ist nicht anders zur Zahlung verpflichtet, als gegen Auslieferung der protestirten Tratte. Außerdem sind ihm alle diejenigen Indossamente, welche den von ihm fordernden Indossatar legitimiren, vorzuzeigen; denn er hat nur dem ersten Nehmer der Tratte oder dessen Ordre versprochen, und wer diese Ordre sei, wird eben durch die Reihe der Indossamente bewiesen. Und auszuliefern [4]); denn er bedarf zu seiner Sicherheit des Beweises, daß er an einen legitimirten Inhaber der Tratte gezahlt habe [5]). 4. Der Indossant ist aus eben diesen

4) Dafür, daß die Vorzeigung der Indossamente genüge, und es nicht der Auslieferung derselben bedürfe, könnte man Folgendes geltend machen. An der Auslieferung der Indossamente, und ob sie zerstört werden oder erhalten bleiben, hat der Trassant kein Interesse, da er nur aus seiner Tratte, nicht lediglich aus den Indossamenten belangt werden kann. Im Interesse der Indossanten die Auslieferung der Indossamente zu fordern, ist er nicht verpflichtet, weil er deren Interesse wahrzunehmen nicht verpflichtet ist, überdies besteht ein solches an der Auslieferung nicht. Denn die Indossanten sind nur dann aus ihren Indossamenten zur Einlösung verpflichtet, wenn ihnen die Tratte, welche sie mitbegeben haben, wieder eingeliefert wird, was aber, da sie dem Trassanten eingeliefert ist, nicht möglich ist. Diese Gründe widerlegen sich aber durch das im Text und Note 5 Bemerkte.

5) Dies zeigt sich, besonders wenn die Tratte in Duplicaten gegeben ist, und die Duplicate im Regreßwege zurückkommen, oder wenn die Tratte verloren gegangen ist.

Gründen, da er ein neuer Trassant ist, nicht anders zur Zahlung verpflichtet, als gegen Auslieferung nicht nur seines Indossamentes, sondern auch der nachfolgenden den von ihm fordernden Indossatar legitimirenden Indossamente. Außerdem sind ihm auch die Tratte und die seinem Indossament voraufgehenden Indossamente auszuliefern. Denn wenn der Indossatar diese Papiere erhalten hat, worüber der Protest Auskunft giebt, so muß er sie zurückliefern, weil er sie nur zu seiner Legitimation gegen den Trassaten oder Acceptanten erhalten hat und er deren nun nicht mehr bedarf. V. Im Vorstehenden ist unter der Auslieferung genauer die Vorzeigung und Auslieferung zu verstehen.

§. 245.
Begrenzung des Indossamentes.

A. Zeit des Indossamentes [1]). Ein Wechsel kann indossirt werden 1. nach einigen Wechselordnungen bis zur verjährten Wechselkraft [2]); 2. nach andern bis zur Präsentation zur Zahlung [3]); 3. nach andern bis zur Acceptation [4]); 4. nach andern bis zum Verfalltag [5]). Auch gemeinrechtlich ist nach der gewöhnlichen Ansicht nur bis zum Verfalltag ein Indossament statthaft [6]), und soll das

1) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 502—506.

2) Preußisches L.R. §. 825.

3) Hamburger W.O. Art. 15.

4) Augsburger W.O. Kap. III. §. 18.

5) Braunschweiger W.O. Art. 42. — So auch in England.

6) Die gewöhnlich angeführten Gründe kann man so zusammenfassen: Denn nur bis dahin kann der Wechsel als begebbar gelten, daher das bis dahin constituirte Verhältniß der Verpflichteten und Berechtigten nicht weiter alterirt werden darf. Cropp Gutachten. S. 156. 157. Bender W.R. Bd. 1. S. 569. 570. Pöhls W.R. Bd. 2. S. 346. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1.

Indossament als eine Cession der bis dahin entstandenen Rechte behandelt werden [7]). — Die Frage, wie lange eine Tratte (oder ein eigener Wechsel) indossirt werden kann? stellt man richtiger so: Welche Wirkung hat ein verspätetes Indossament? und wann ist ein Indossament ein verspätetes? Die Frage nach der Wirkung löset sich in die Fragen auf: Welches Recht hat der Nachindossatar 1. gegen den Trassaten? 2. gegen den Acceptanten? 3. gegen den Trassanten und die Vorindossanten? 4. gegen den Nachindossanten? Nach der Verschiedenheit dieser Beziehungen ist die Rechtzeitigkeit des Indossamentes, also der Begriff von Nachindossant und Nachindossatar ein verschiedener. Es ist Folgendes vorweg zu bemerken. 1. Das Indossament ist, je nachdem es vor oder nach dem Verfalltag gegeben wird, dadurch verschieden, daß es im erstern Fall den ganzen Inhalt der Tratte wiederholt, im letztern Fall aber einen neuen Inhalt, nämlich einen andern Verfalltag hat. Die in dem Nachindossament enthaltene Tratte wiederholt nicht den Verfalltag der alten

S. 502. Aus dem Begriff des Indossamentes kann man Folgendes geltend machen. Nach dem Verfalltag kann weder der Auftrag, am Verfalltag zu zahlen, noch auch ein Versprechen für den Fall, daß dann die Zahlung ausbleiben werde, gegeben werden. Wenn nämlich am Verfalltag der Protest nicht erhoben ist, so ist das Versprechen des Indossanten gänzlich bedeutungslos, weil er nur gegen einen Protest die Regreßsumme schuldet. Wenn der Protest erhoben ist, so ist nun das Regreßrecht des Wechselnehmers vorhanden, das Indossament kann weder als neues Versprechen, noch als Anweisung, etwas bedeuten, es kann nur noch als Cession aufgefaßt werden, wenn es nicht gänzlich bedeutungslos seyn soll. So die Motive zu dem mecklenburger Entwurf. S. 86. 87. Es ist hier aber Mehreres übersehen.

7) Vgl. unten Nr. 2.

Tratte, weil sie sich dann selber aufheben würde, denn man kann nicht nach dem Verfalltag wollen, daß am Verfalltag gezahlt werde, sie geht mithin auf eine andere, spätere, Zeit. Da diese nicht bestimmt ist, so ist offenbar jede spätere Zahlungszeit dem Indossanten genehm, die in dem Nachindossament enthaltene Tratte ist demnach eine Sichttratte. An die Tratte und die ihren Inhalt wiederholenden Indossamente ist also in dem Nachindossament (nach Verfall) eine neue Tratte mit einem neuen Inhalt angeschlossen. Hieraus ergiebt sich, daß der Nachindossatar kein eigenes Recht gegen den Acceptanten hat, denn diese neue Tratte ist nicht mitacceptirt worden, und auch kein eigenes Recht gegen den Trassanten und die Vorindossanten aus dem Protest Mangel Zahlung der alten Tratte hat, denn das in der alten Tratte und ihren Indossamenten enthaltene Wechselversprechen ist dem Nachindossatar nicht gegeben, da es seinem Begriff nach ein bedingtes Versprechen ist, die Bedingung aber als das Nachindossament gegeben ward, bereits eingetreten war. Aus der Natur des in dem Accept, der Tratte, dem Indossament enthaltenen Wechselversprechens folgt kein anderes Resultat. 2. Das Nachindossament kann nicht als eine Cession der Rechte des Indossanten an den Indossatar behandelt werden. Für eine solche wird es gewöhnlich erklärt, um durch diesen Gesichtspunkt zu vermitteln, daß der Nachindossatar die Rechte des Nachindossanten gegen den Acceptanten, Trassanten und die Vorindossanten geltend machen kann [8]). Dabei wird aber über-

8) Vgl. Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. Nr. 28. S. 487—498. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 34. 35. Note 57. Cropp Gutachten. S. 156. 157. Bender W.R. Bd. 1. S. 569. 570. — Pöhls W.R. Bd. 2. S. 346.

sehen, daß es dieses Rechtsgeschäftes zu dieser Vermittelung nicht nothwendig bedarf, und daß man hiemit ein nur mögliches Rechtsgeschäft zwischen dem Indossanten und Indossatar als wirklich annimmt, um aus diesem innern Valutenverhältniß auf das Klagerecht des Indossatars nach außen hin zu schließen, während doch die Frage die ist, welche Rechte dem Indossatar aus der Form des Indossamentes, also, abgesehen von allem möglicherweise und wirklich unterliegenden Verhältniß, zustehen, und zwar gegen den Acceptanten, Trassanten, die Vorindossanten, und auch gegen den Nachindossanten zustehen. Ein Indossament kann gar nicht eine Cession seyn, aber es kann bei einer (unterliegenden) Cession die Form des Indossamentes gebraucht werden, damit diese den Zwecken der Cession dienstbar werde. Wenn sogar, um das Verhältniß zwischen den Nachindossanten und Nachindossatar, namentlich die Haftungspflicht des erstern zu bestimmen, das Indossament für eine Cession erklärt wird, so übersieht man, daß hiermit gar kein Resultat gewonnen ist, weil das Verhältniß zwischen dem Cedenten und Cessionar ein verschiedenes ist nach dem verschiedenen Titel der Cession [9]), welcher aus dem Indossament nicht erhellt. Nach diesen Vorbemerkungen ist das Recht des Nachindossatars gegen die verschiedenen Wechselpersonen zu erörtern. I. Der Trassat ist nicht verpflichtet; die Zahlung (wenn er sie zu leisten gewilligt ist) von ihm zu empfangen, ist der Nachindossatar legitimirt, kraft des in dem Nachindossament enthaltenen Zahlungsauftrages. Da dieser ohne Zahlungszeit ist, so ist die Wechselsumme zahlbar auf Sicht. Der

Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 502. So auch manche der Wechselordnungen und Entwürfe.

9) Vgl. oben Bd. 1. §. 120. besonders S. 388. u. Note 21.

Trassat macht aber die Zahlung auf seine Gefahr, wenn das Indossament falsch ist, denn das eigenthümliche Recht über die Legitimation durch scheinbar echte Indossamente gilt nur für die bis zum Verfalltag gegebenen Indossamente. II. Gegen den Acceptanten hat der Nachindossatar kein eigenes Recht. Aus dem dafür bereits angeführten Grunde, daß die neue Tratte nicht mitacceptirt ist, folgt, daß es keinen Unterschied machen kann, ob ein Protest Mangel Zahlung der Tratte erhoben ist oder nicht, und ob dieser ein rechtzeitiger und sonst gehöriger ist oder nicht, denn die Verpflichtung des Acceptanten ist unabhängig davon, daß seine Zahlung schon einmal vergeblich gesucht ist und daß dieses durch einen Protest festgestellt ist. Der Nachindossatar hat aber die Wechselklage aus dem Recht seines Indossanten, die Vollmacht zur Klage liegt in dem Nachindossament, weil sie sogar in einem bloßen Indossament zum Incasso enthalten ist. Wenn nach der Wechselordnung dem Nachindossatar ein eigenes Recht zustehen soll, nur nicht in dem Fall, daß zur Zeit des Indossamentes bereits ein Protest Mangel Zahlung erhoben war, so muß der Acceptant, wenn er dem Nachindossatar Einreden aus der Person von dessen Indossanten entgegenstellen will, diesen Umstand, da der Indossatar den Protest nicht vorzeigen wird, darthun, dieser Beweis berechtigt ihn auch zu dem Verlangen, daß die Echtheit des Nachindossamentes, und zwar eines jeden, nachgewiesen werde [10]). III. Gegen den Trassanten und die Vorindossanten bestehen nicht anders Rechte, als wenn ein gehöriger Protest Mangel Zahlung erhoben worden ist. Diese Regreßrechte hat der Nachindossatar nicht als eigene

10) Vgl. oben Nr. I. zu Ende.

Rechte, wie bemerkt [11]). Es stehen ihm aber die Regreßklagen aus dem Recht seines Nachindossanten zu, wenn ihm der Protest eingehändigt ist, denn in dieser Handlung darf, verbunden mit dem Umstand, daß das Indossament nicht als ein Procuraindossament bezeichnet ist, eine Bevollmächtigung zur Regreßklage gefunden werden. Die Echtheit der Nachindossamente muß auf Verlangen der Regreßpflichtigen bewiesen werden [12]). Übrigens kommt es sehr selten vor, daß protestirte Tratten weiter indossirt werden, während präjudicirte Tratten häufig mit mehreren Nachindossamenten versehen sind. IV. Das Recht des Nachindossatars gegen den Nachindossanten. In dem Nachindossament liegt eine neue Tratte, und zwar, abgesehen von der Verfallzeit, desselben Inhalts wie die Grundtratte. Diese neue Tratte ist, wenn das Nachindossament keinen Verfalltag bestimmt, eine Sichttratte. Das Rechtsverhältniß des Nachindossanten und weiterer Nachindossanten zu den Nachindossataren ist ganz dasselbe, als wenn der erste Nachindossant von vorne herein als Trassant eine Sichttratte begeben hätte, die Nachindossanten sind aus einem später erhobenen Protest Mangel Zahlung regreßpflichtig, es besteht springender Regreß oder Reihenregreß, je nachdem die Indossamente an Ordre oder recta lauten, u. s. w. Dies Alles wird dadurch nicht anders, daß bereits ein Protest Mangel Zahlung des Trassaten oder Acceptanten erhoben war, als das Nachindossament gegeben ward, am wenigsten in dem Fall, daß der Nachindossatar um diesen Umstand nicht weiß, aber auch dann nicht, wenn ihm dieser Umstand bekannt, oder angezeigt,

---

11) Vgl. oben Nr. 1.

12) Vgl. oben Nr. I. zu Ende.

oder gar der Protest eingehändigt worden ist. Denn wenn es auch in manchen Fällen nicht wahrscheinlich seyn mag, daß der Trassat oder Acceptant die am Verfalltag geweigerte Zahlung später leisten werde, und mithin der Nachindossant für diese spätere Zahlung einstehen wolle, so ist doch durch die Form des Indossamentes das Wechselversprechen, die Regreßpflicht, begründet, und es bedarf einer deutlicheren Ausschließung des Wechselversprechens. Anders ist es, wenn die Wechselordnung dem Nachindossanten gestattet, sich von dem Regreß durch die Behauptung und natürlich auch den Beweis des einen oder andern dieser Umstände zu befreien. Ein solcher Beweis ist dann als ein Einredenbeweis gegen das der Form nach vorhandene Wechselversprechen aufzufassen, und steht daher einem mittelbaren Nachindossatar nicht immer entgegen. B. Das Indossament darf nur zu Gunsten eines Indossatars geschehen, wenn es für den Wechselschuldner wirksam seyn soll, Zerstückelungen sind nicht statthaft [13]). C. Das mehrfache Indossiren, das eigentliche Giriren, war in einigen Wechselordnungen verboten [14]).

§. 246.

Discontiren.

Disconto und Discontiren [1]). I. Disconto. Wenn die Valuta vor Verfall bezahlt wird, so kann der Wech-

13) Pöhls W.R. Bd. 2. S. 347. Daniels W.R. S. 92. 93. A. M. ist Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 501. 502.

14) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 508. 509.

1) Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 36—38. 79—82. Bd. 2. S. 146. 148—154. 331. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 337—339. Die häufig citirte Schrift von Baumhaver dissertatio de literarum cambialium discontatione. Gottingae

selgeber die Valuta früher als der Wechselnehmer die Wechselsumme benutzen. Der Zeitunterschied wird dadurch ausgeglichen, daß nach Maaßgabe der Zwischenzeit zwischen der Zahlung der Valuta und dem Verfalltag, je größer diese ist, um so mehr, die Valuta geringer gesetzt wird, als sie im Fall ihrer Zahlung am Verfalltag ausgefallen seyn würde. Der demgemäß von dieser letztern Valuta, der vollen Valuta, gemachte Abzug heißt Disconto. Der Wechselnehmer entbehrt mittlerweile das Interesse der Benutzung der Valuta, also von dem concreten Fall abgesehen und allgemeiner das Verhältniß aufgefaßt, die Zinsen. Die Größe des Disconto, d. h. die mittlere Preistaxe, der Cours desselben, wird also zunächst durch den Zinsfuß bestimmt und begrenzt. Die Valuta muß so groß seyn, daß sie mit Hinzurechnung der Zinsen, oder bei großen Summen der Zinsen und Zinszinsen, am Verfalltag der vollen Valuta gleichkommt. Daraus ergiebt sich die Größe des Disconto. Von dieser gesetzlichen Berechnungsart wird aber im Verkehr mehrfach abgewichen. 1. Der Disconto wird von der Wechselsumme abgezogen [2]). Für einen Wechsel von 100 wird, der Disconto sei 5%, nur 95 gegeben, obgleich 95 zu 5% nicht 100 machen. Also ein Vortheil des Wechselnehmers [3]). 2. Das Jahr

1796. enthält nicht eine Behandlung des Gegenstandes, sondern in einer kleinen Vorrede zu einigen Thesen die Klage: es ginge noch nicht.

2) Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 38. 81.

3) Es ist nicht zu übersehen, daß der Wechselnehmer nach dem Voraufgehenden hier als der Zahler (nämlich der Valuta) gedacht worden ist. Würde an ihn z. B. vom Acceptanten vor Verfall gezahlt seyn, so würde die Berechnungsart zu seinem Nachtheil seyn. Denn die Berechnungsart ist zum Vortheil des Zahlenden.

wird nur zu 360 Tagen gerechnet [4]). Für einen Wechsel, der nach 90 Tagen fällig ist, wird, der Disconto sei 5%, 1¼ abgezogen, also zu viel. Also ein Vortheil wieder des Wechselnehmers [5]). 3. Der Zinsfuß wird nicht als Grundlage der Berechnung angenommen. Denn der Disconto findet sich bald höher, bald niedriger als der Zinsfuß bedungen und notirt, so daß der Wechselgeber die Valuta mit höheren oder geringeren Zinsen, als den gewöhnlichen verzinset. Also ein Vortheil nach Umständen des Wechselnehmers oder des Wechselgebers. Der Disconto übersteigt also oft, nominell oder durch die Art der Berechnung, den Zinsfuß. Ist er dennoch statthaft? Die Bejahung kann man weder dadurch rechtfertigen 1. daß der Wechselgeber durch Benutzung der Valuta im Handel immer mehr Gewinn aus derselben ziehen, als er an Disconto bewilligen wird [6]), denn dieser Grund stellt die Preistaxe (den Zinsfuß) höchstens als unvernünftig, aber nicht als unanwendbar dar. Noch auch 2. durch folgende Deduction. Nachfrage und Angebot nach und von Wechseln und Capitalien wirken auf den Disconto ein. Je weniger Nachfrage nach Wechseln, und je mehr Angebot derselben, desto weniger Valuta wird gegeben, und desto höher also der Disconto bedungen werden, dieser wird dadurch noch erhöhet werden, daß viel Nachfrage nach Capitalien und wenig Angebot derselben geschieht, die entgegengesetzten Verhältnisse werden den Disconto niedriger stellen. Der Disconto ist also lediglich eine nominelle

---

4) Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 38. 81. Pöhls Wechselrecht. Bd. 2. S. 701. 702. Note 4.

5) Vgl. oben Note 3.

6) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 338.

Differenz der Gegenleistungen, der Unterschied der Wechselsumme und der Valutensumme darf also, da die Gegenleistungen beliebig hoch bemessen werden können, beliebig hoch beredet werden. Der Disconto ist demnach ein ganz anderes Institut als die Zinsen, kein Zinsenabzug, und unterliegt mithin den Beschränkungen der Zinsen nicht [7]). Diese Deduction ist dann zutreffend, wenn der Disconto nicht rein hervortritt, sondern in der Valuta, in dem Cours des Wechsels, versteckt ist [8]), denn dann fehlt es am Anhalt für die Anwendung des Zinsfußes. Der reine Disconto, und nur von diesem ist hier die Rede, ist aber ein Abzug, welcher, nachdem bereits die Valuta mit Erwägung aller der Umstände, welche auf die Größe derselben einwirken, bestimmt ist, lediglich deshalb von derselben gemacht wird, weil sie sofort oder wenigstens vor Verfall des Wechsels bezahlt wird. Auf den Preis, Cours, des reinen Disconto können daher auch nur die Umstände einwirken, welche in Betracht kommen, wenn man ein Capital hingiebt, um es später erstattet zu erhalten. Man entbehrt die Benutzung des Capitals, und läuft überdies Gefahr durch den gegebenen Credit, der Disconto enthält also ein Miethgeld und eine Assecuranzprämie. Mit Recht werden daher als diejenigen Umstände, welche die Größe des Disconto bestimmen, angegeben 1. die Menge der müssigen, angebotenen Capitalien, 2. die Sicherheit des discontirten Wechsels, für welche namentlich die Menge seiner Indossamente bedeutend wird, 3. die Menge der

---

7) Diese Deduction würde Daniels W.R. S. 174. und Pöhls W.R. Bd. 2. S. 700. unterschreiben müssen.

8) Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 81. 82. Bd. 2. S. 153. i. f. 154.

zum Verdiscontiren angebotenen Wechsel [9]). Für Miethgeld und Assecuranzprämie bei gegebenem Credit ist nun aber durch den Zinsfuß eine Preistaxe vorgeschrieben, welche nicht überschritten werden darf, seien auch die Umstände zur Überschreitung noch so dringend. Danach fehlt es an inneren Gründen, daß ein beliebig hoher Disconto ungeachtet des Zinsfußes statthaft sei. Manche Particularrechte erklären ihn aber für statthaft [10]), auf eine allgemeine Handelsüsance [11]) darf die Statthaftigkeit nicht gegründet werden. **II. Discontiren.** Einen Wechsel mit Abzug des Disconto erhandeln heißt: einen Wechsel discontiren, verhandeln: einen Wechsel verdiscontiren. Der Wechselnehmer heißt: Discontist, Discontant, der Wechselgeber: Discontgeber, Disconteur. In einem engern, eigentlichen Sinn wird der Ausdruck Discontiren dann gebraucht, wenn der Hauptzweck des Discontisten nicht sowohl das Haben des Wechsels, sondern das Anlegen seines Capitals, der Verdienst des Disconto, und das Nehmen des Wechsels also nur Mittel zu diesem Zweck ist [12]). So ist es ein Gewerbe der Capitalisten [13]), der Banken [14]), der Dis-

---

9) 1. Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 37. 79. 80. Bd. 2. S. 151. 152. — 2. Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 37. 80. — 3. Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 80. Bd. 2. S. 148. 149. — Beispiele: Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 148—152.

10) Preußisches L.R. §. 692. Dänische W.O. §. 66. — Codigo de comercio. Art. 400. — Codigo commercial. Art. 297.

11) Eine solche behauptet Pöhls W.R. Bd. 2. S. 700.

12) Geld von einem Ort, wo der Disconto niedrig ist, nach einem andern, wo er hoch ist, remittiren, ist nicht immer rathsam. Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 153.

13) Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 331.

14) Namentlich der londoner. Büsch Darstellung. Bd. 1.

contocassen, nicht aber des Kaufmanns, dieser discontirt, weil er einen Wechsel braucht. — Der Kaufmann verdiscontirt seine Wechsel, weil er Geld braucht. Er verheimlicht es oft, aus Schaam, aber falscher, denn nicht daß er Geld braucht, kann seinem Credit schaden, sondern daß er es nicht hat, daß er es aber hat, zeigt ja eben der Wechsel, den er verdiscontirt. Der Heimlichkeit halber erhält der Discontist den Wechsel mit einem Blancoindossament, der Wechselgeber löst ihn dann gegen Verfall ein, und schreibt über seinem Namen entweder die Quitung, oder: an mich selbst zu bezahlen (an mich in Banco). Geschieht die Einlösung nicht, so kann der Discontist sich als bloßer Commissionär zum Incasso geriren, und gegen Empfang der Zahlung das Blanco mit einer Quitung ausfüllen, im Fall der Nichtzahlung aber zuvörderst seinen Wechselgeber in der Güte um die Zahlung angehen, damit dieser dann dem Wechselschuldner gegenüber trete, und erst wenn diese Anstand leidet, den Protest leviren, um sich regressiren zu können, mit oder ohne Ausfüllung des Indossamentes auf sich. Drängt die Zeit, so wird er den Protest unmittelbar nach der verweigerten Zahlung erheben. Ist die Einlösung gegen Verfall versprochen worden, so liegt eigentlich ein Darlehn gegen Verpfändung des Wechsels vor. Erhält der Discontist den Wechsel ohne Indossament, so daß er weder zum Incasso noch zur Begebung legitimirt ist, so ist es das Retentionsrecht, worauf seine Sicherheit beruht.

S. 79. 80. Bd. 2. S. 150. der berliner Hauptbank, der wiener Nationalbank. Bleibtreu §. 173.

Zwölfter Abschnitt.

Die Legitimation.

Quellen und Zeugnisse.

Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 41.
Braunschweiger W.O.	Art. 43.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 35.
Nürnberger W.O.	Cap. VI. §. 2. 3.
Jeversche W.O.	§. 24.
Churpfälzische W.O.	Art. 13. 14. 41. 49.
Schlesische W.O.	Art. XI. §. 1. 2.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 39. 40.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. IV. §. 7. VII, 3.
Würtemberger W.O.	Kap. VII. §. 10.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 34.
Österreichisches Hofdecret	v. 21 October 1794. (Zim. II. 2. S. 162.)
Augsburger W.O.	Kap. III. §. 18. IX, 5.
Preußisches L.R.	§. 762—764. 809. 810. 844. 893—895.
Cöthensche W.O.	Art. 17.
Züricher W.O.	§. 20. 22.
Badisches Handelsrecht.	Satz 157 b.
Baseler W.O.	§. 27.
Weimarsche W.O.	§. 35. 57. 79. 91.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 33. 55. 77. 89.
Hannoversche W.O.	§. 24.
Dessauer W.O.	§. 36. 37. 100.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 6. 20. 60.
Codigo de comercio.	Art. 499. 539.

Waadtländer W.O.	Art. 36.
Russische W.O.	§. 42. 82.
Codigo commercial.	Art. 386.
Wetboek.	Art. 165.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 45. 170—175. 181—183.
Flensburger W.O.	§. 11. 31. 77. 80.
Bremer W.O.	Art. 137.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 39. 40.
Hamburger Entwurf.	Art. 49.
Würtemberger Entwurf.	Art. 651.—653.
Holsteinscher Entwurf.	§. 12. 32. 78. 81.
Braunschweiger Entwurf.	§. 49.
Österreichischer Entwurf	v. 1843. §. 80. 95. 105. 177. 182.
Nassauer Entwurf.	§. 39. 44. 58. 67. 68. 70.
Sächsischer Entwurf.	§. 51.
Preußischer Entwurf.	§. 36. 54.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 61. 65. 67.

§. 247.

Die Legitimation.

Die Passivlegitimation ist durch das Geben des Wechsels (Tratte, Indossament, Accept, eigener Wechsel), versteht sich in der Absicht den Wechselvertrag zu schließen, begründet. Es ist hier eine doppelte Vermuthung, aus dem Haben des Wechsels ist für das Geben und Nehmen, und aus diesem für jene Absicht zu vermuthen. Diese Vermuthung wird durch Gegenbeweis aufgehoben [1]).

Die Activlegitimation [2]). Diese ist dieselbe gegen

1) Hierzu gehört der Einwand, daß gar kein Wechselvertrag geschlossen, z. B. der Wechsel nicht gegeben, sondern vom Wechselinhaber, dem er gegeben werden sollte, gestohlen sei. — Ferner daß er auf diese Summe, diese Verfallzeit, u. s. w. wider Willen des Wechselgebers ausgefüllt sei.

2) Unter der Legitimation ist im Folgenden nicht immer das

den Traſſaten, Nothadreſſaten, Domiciliaten (gegen jeden, er ſei Nichtacceptant oder Acceptant [3]) Ehrenacceptanten, Traſſanten, Indoſſanten, mit der einen Abweichung, daß gegen einen Indoſſanten nur ſeine Nachmänner legitimirt ſind. Die Legitimation iſt *verſchieden* nach der *Art* des Wechſels, es iſt zu unterſcheiden, ob der Wechſel (Tratte, Indoſſament, Accept, eigener Wechſel) an Inhaber oder auf Namen lautet, und ob er indoſſirt iſt oder nicht. Daß das Wechſelverſprechen dem ganzen Publicum gegeben werde, iſt unrichtig [4]). I. Die Legitimation aus einem *nicht indoſſirten* Wechſel (Tratte oder eigenen Wechſel) iſt

---

Recht, die Zahlung zu *fordern*, ſondern zuweilen nur das Recht, ſie gültig zu *empfangen*, verſtanden.

3) Denn Jeder verſpricht die Zahlung nicht anders, als er beauftragt iſt.

4) Dieſer Satz, der zuweilen behauptet wird, kann unmöglich ſo verſtanden werden, daß dem ganzen Publicum die Zahlung verſprochen werde, ſo würde er ſelbſt bei Wechſeln an Inhaber widerſinnig ſeyn, es würde die ganze Welt in ihrem Recht verletzt ſeyn, wenn dem einen berechtigten Individuum die Zahlung geweigert würde. Es iſt immer nur demjenigen verſprochen, alſo nur derjenige der Wechſelgläubiger, welchen der Wechſel als ſolchen *namentlich* bezeichnet, oder, nämlich bei Wechſeln an Inhaber, welcher den Wechſel *hat*, nicht überdies derjenige, welcher ihn *gehabt* hat oder haben *wird* oder haben *kann*. Das Letztere trifft freilich bei dem geſammten Publicum zu. Jener Satz hat nur dann einen leidlichen Sinn, wenn man ihn dahin verſteht, daß das Recht aus einem Wechſel geeignet iſt, Jedermann zuzuſtehen, weil es keine beſondere Individualität des Wechſelnehmers und keine beſonderen Verhältniſſe deſſelben zum Wechſelgeber vorausſetzt, vielmehr von allem dieſem unabhängig iſt. Um hierauf zu deuten, iſt es aber ein unpaſſender Ausdruck: der Wechſel enthalte ein dem Publicum gegebenes Verſprechen.

einfach. Aus einem Wechsel an Inhaber oder einem Blancowechsel ist es derjenige, welcher den Wechsel *hat*. Aus einem Wechsel auf Namen der *Namensträger*. Es ist gleich, ob der Wechsel ein Rectawechsel oder ein Ordrewechsel ist, und ob er lautet: an B. oder dessen Ordre, oder ob: an die Ordre des B. Diese beiden Formeln sind gleichbedeutend. II. Der Wechsel (Tratte oder eigener Wechsel) ist *indossirt* [5]. Wenn dann *alle* Indossamente *ununterbrochen und echt* sind [6], dann ist 1. der letzte Indossatar legitimirt, und nur dieser. Denn jedes Indossament spricht den Willen aus, daß nunmehr dem Indossatar, also nicht dem Indossanten gezahlt werden solle. Daher ist 2. ein solcher Wechselnehmer (Indossatar oder erster Nehmer des Wechsels), welcher zugleich Indossant ist, nicht anders legitimirt, als wenn sein Indossament und die nachfolgenden durchstrichen sind, oder, wenn auf separatem Papier, nicht mit vorgezeigt werden. Das Durchstreichen oder Zurückbehalten ist deshalb erforderlich, weil aus dem Wechsel erhellen muß, wer das Recht aus demselben habe [7], und ist genügend, weil das In-

---

5) Wenn ein Wechsel durch Cessionen (d. h. wirkliche Cessionen, nicht Indossamente, d. h. neue Tratten) übertragen ist, so entsteht die Frage: Ist nur derjenige Cessionar legitimirt, welcher nachweiset, daß durch eine Reihe *wirklich* richtiger Cessionen der Wechsel an ihn gekommen ist? Man hat hier wohl von Cessionen in Giroform gesprochen. Vgl. *Bender* W.R. Bd. 1. S. 543.

6) Wenn ein Indossament *unecht* ist, dann hat die Frage nach der Legitimation Schwierigkeiten. Sie kann erst unten bei Wechselfälschung erörtert werden.

7) Mithin kann sein in der Präsentation sich aussprechender Wille, daß nunmehr ihm gezahlt werde, nichts verschlagen gegen

dossament eine an die Tratte sich anschließende neue Tratte ist, und diese natürlich keine Rechtswirkung hat, wenn sie zerstört oder nicht vorgezeigt wird. Eine Rückcession verlangen, wäre ohne Sinn, weil eine Cession nicht enthalten ist in dem Indossament. 3. Die Legitimation des letzten Indossatars bestimmt sich nach dem letzten Indossament. Lautet es an Inhaber, so ist der Besitzer legitimirt, auch gegen den Trassanten und Acceptanten einer auf Namen, sei es recta oder an Ordre, lautenden Tratte, und auch gegen den Indossanten eines so lautenden Indossamentes, lautet es auf Namen, so ist nur der Namensträger und nicht schon der Besitzer legitimirt [8]), auch gegen den Trassanten, Acceptanten, Indossanten, dessen Wechsel an Inhaber lautet. Denn die Legitimation eines Indossatars wird durch den Willen seines Indossanten bestimmt. III. Der Wechselnehmer muß, wenn das ihn legitimirende Indossament oder der nicht indossirte Wechsel auf Namen lautet, stets seine Identität, nämlich daß er der Namensträger sei, nachweisen. Dieß ist unerläß-

seinen in seinem Indossament enthaltenen Willen, daß seinem Indossatar, also nicht ihm gezahlt werde. Diese Willenserklärung muß von dem Wechsel weggetilgt werden.

8) Weil dieß beläftigend für die erwähnten Personen ist, da sie nun den Nachweis der Identität prüfen müssen, so haben sie auf das sie sichernde Mittel, die Zahlung zu weigern und nicht anders, als nach gerichtlicher Feststellung der Identität zu zahlen, ein Recht, d. h. sie können desfallsige Schadloshaltung, z. B. wegen der Proceßkosten, wegen der Protestkosten, von dem Indossanten fordern. Die Klage des Trassanten, Acceptanten, Indossanten gegen diesen Indossanten ist die Mandatsklage. Es wird hier wieder der Gesichtspunkt fruchtbar, daß das Indossament eine Tratte ist, und zwar eine mehrfache, eine auf den Trassaten und eine auf jeden Vormann gezogene Tratte.

lich [9]) und bildet gerade den Unterschied zwischen Wechsel auf Namen und an Inhaber. IV. Wenn die Legitimation des Präsentanten mangelhaft ist, sei die Giroreihe lückenhaft oder seine Identität oder sonstige Befähigung zweifelhaft, so ist der Wechselgeber zur Zahlung nicht verpflichtet. Nach vielen Wechselordnungen ist aber der Acceptant verpflichtet, sofort die Wechselsumme entweder gegen genügende Caution zu zahlen oder zu deponiren, weil denn doch seine Verpflichtung zu zahlen, wenn auch nicht ob an diesen Präsentanten, also die Forderung objectiv liquid ist [10]). V. Statt des Berechtigten kann ein Procurist desselben, der sich als solcher ausweiset, die Zahlung empfangen oder fordern. „Der mit der Besorgung der Acceptation für ein Duplicat oder eine Copie Beauftragte [11]) ist, als solcher, wenn der Wechsel bis zum Verfalltag nicht abgefordert worden ist, weder verpflichtet, noch berechtigt, die Zahlung oder Deposition vom Traſſaten zu fordern und im Entstehungsfall zu protestiren. Denn darauf geht offenbar das Mandat nicht, und überdieß widerstreitet der Verpflichtung, daß ihm, der den Wechsel nur zum

---

9) Daß dieses nicht nothwendig sei, wird im Code de commerce. Art. 145. gefunden. Vgl. Rheinisches Hgb. S. 101. 102. Note c. 2. Allein wenn es auf die Identität nicht ankommen soll, so sind alle Wechsel Wechsel an Inhaber.

10) Bremer W.O. Art. 15. — Hamburger W.O. Art. 41. (Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. Nr. 1.). — Frankfurter W.O. Art. 40. Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 24—29. und Pöhls W.R. Bd. 2. S. 446—448. — Bei solidem Präsentanten geschieht wohl Zahlung gegen Quitung: „empfangen unter Garantie für das mangelhafte Giro."

11) Dieses kann auch die Nothadresse seyn. Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. Nr. 27., besonders S. 532. 533.

Accept präsentiren und verwahren soll, nicht zugemuthet werden kann, auf den Verfalltag desselben zu achten, und daß es gerade im Interesse des Mandanten ist, wenn der Wechsel präjudicirt wird, weil nun der Regreß wegfällt, und dem Recht, daß dieses selbst seinem Mandanten, der den Wechsel weiter begab, nicht mehr zusteht, er aber mit den späteren Wechselnehmern außer Verbindung ist" [12]). Daher gilt, ungeachtet der von dem Inhaber der Prima vorgenommenen Protestation der letztern der Wechsel für präjudicirt, so daß der Regreß nicht salvirt ist, wenn das Verfahren hinsichtlich der Secunda verspätet ist [13]).

---

12) Das mit „...." Bezeichnete fast wörtlich aus Cropp Gutachten. S. 101. 102. Vgl. auch Einert W.R. S. 438—446. Die legislatorischen Gründe, welche dasselbe Resultat ergeben, ebenfalls Cropp a. a. O. S. 102. 103. und in der Schrift (von Cleynmann) über Wechselduplicate. S. 13—16. Anderer Ansicht ist Bender W.R. Bd. 1. S. 546—550.

13) Vgl. Kosegarten im Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. Nr. 27. S. 522—533.

Dreizehnter Abschnitt.

Die Intervention.

Quellen und Zeugnisse.

Hamburger Statut.	v. 1603. Art. 9.
Leipziger W.O.	§. 17.
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 11. 28. 39.
Hamb. Add.	Art. v. 26. April 1844. Art. 2. 3.
Braunschweiger W.O.	Art. 16—18. 24.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 10. 27. 28.
Nürnberger W.O.	Cap. II, §. 2. 4. IV, 10. 11.
Jeversche W.O.	§. 5. 8. 9. 14.
Churpfälzische W.O.	Art. 21. 36.
Schlesische W.O.	Art. VIII. §. 2. IX, 1—5. XXXIII.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 14. 15. 18. 30.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. IV. §. 4. V, 7. VI, 1—3.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 20.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 10. 26. 27.
Augsburger W.O.	Kap. III. §. 20. VI, 1—5.
St. Gallener W.O.	Tit. III. §. 12. V, 1—6.
Baierische W.O.	§. 12.
Botzener Satzungen.	§. 69. 70. 82.
Preußisches L.R.	§. 1018—1034.
Cöthensche W.O.	Art. 63. 64.
Züricher W.O.	§. 19. 31—34.
Code de commerce.	Art. 126—128. 158. 159.
Rheinisches Hgb.	Art. 126—128. 158. 159.
Badisches Handelsrecht.	Satz 125b. 126—128. 158. 159.
Baseler W.O.	§. 26. 38—44.

Weimarsche W.O.	§. 54. 73. 102—113.
Codice p. l. d. S.	Art. 125—127. 157. 158.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 52. 71. 100—111.
Regolamento.	Art. 120—122. 152. 153.
Hannoversche W.O.	§. 33—37.
Dessauer W.O.	§. 65—68. 73. 88.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 37—43. 57.
Rostocker W.O.	§. 6. 7.
Codigo de comercio.	Art. 491. 526—533.
Waadtländer W.O.	Art. 20—23. 53—55.
Russische W.O.	§. 46—53. 73. 85—90.
Codigo commercial.	Art. 342—350. 368. 391—395.
Wetboek.	Art. 121—129. 147. 170—174. 181.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 61—66. 74—79. 82—84. 106. 108. 113—116. 118.
Flensburger W.O.	§. 47—56. 71.
Bremer W.O.	Art. 97—107.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 14. 15. 18. 30.
Hamburger Entwurf.	Art. 23—34. 58.
Würtemberger Entwurf.	Art. 623—635. 697—706.
Holsteinscher Entwurf.	§. 48—57. 72.
Braunschweiger Entwurf.	§. 62—77.
Österreichischer Entwurf	v. 1843. §. 101. 102. 116. 127—140. 185—188. 191. 192. 193. 249.
Nassauer Entwurf.	§. 41. 97—105. 144.
Sächsischer Entwurf.	§. 138. 196—222.
Preußischer Entwurf.	§. 55—61.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 95—111.

§. 248.

Die Intervention.

Der durch Protest verminderte Werth eines Wechselpapiers wird wieder hergestellt durch die Intervention. Die Intervention ist entweder Accept oder Zahlung und geschieht entweder aufgefordert, beauftragt, oder unaufge-

fordert, unbeauftragt. Der Auftrag zur Intervention kann stehen auf dem Wechselpapier, dann heißt er, wie auch der Beauftragte, eine Nothadresse. Die Intervention, welche nicht auf dem Wechsel beauftragt oder gar nicht beauftragt ist, heißt die Ehrenintervention, und ist also entweder Ehrenaccept [1]) oder Ehrenzahlung. Die Unterscheidung in diesem Sinn zwischen Nothadresse und Ehrenintervention, und nicht schlechtweg auf den Auftrag und Nichtauftrag gestellt, rechtfertigt sich dadurch, daß für das Recht aus den Wechseln, die das Papier enthält, nur der auf dem Papier ersichtliche Auftrag entscheidend, und dafür der hier nicht ersichtliche Auftrag so irrelevant ist, wie der Nichtauftrag. Es ist also zu unterscheiden die Nothadresse und die Ehrenintervention, beide zusammengenommen sind im Verfolg verstanden unter der Intervention. Ein anderer Sprachgebrauch begreift unter der Ehrenintervention, dem Ehrenaccept, der Ehrenzahlung auch das Accept und die Zahlung des Nothadressaten.

§. 249.

Die Nothadresse.

I. Die Nothadresse wird zuweilen so gedacht, daß der Nothadressat, wenn er gleich regelmäßig ein Anderer als der Trassat sei, doch auch der Trassat selber seyn könne [1]). Es wird dabei aber dem allein zu denkenden Fall ein anderer Fall an die Seite gestellt, in welchem keine Nothadresse und kein Nothadressat da ist, in welchem vielmehr

1) Eine aber nicht durchweg richtige Vergleichung der Acceptation mit der Ehrenacceptation hat Daniels W.R. §. 84. S. 324—326. Weissegger von Weisseneck W.R. Bd. 2. §. 208.

1) So Pöhls W.R. Bd. 1. S. 249.

nur die eine Adresse des Trassaten, obgleich diese auch für den Fall, daß die Tratte Noth leide, aufgefordert wird. Will man auch diesen andern Fall mit dem Wort Nothadresse bezeichnen, und dafür kann man geltend machen, daß man hier unter Adresse die Aufforderung verstehe, daß also in diesem Sinn eine Nothadresse, wenn auch an denselben Adressaten, vorliege, so ist es, um Verwechselungen zu vermeiden, nothwendig, die unechte Nothadresse und die echte Nothadresse zu unterscheiden, und nur diese schlechtweg Nothadresse [2]), jene aber unechte Nothadresse zu nennen. Im Verfolg ist nur von der (echten) Nothadresse die Rede [3]). II. Die Nothadresse (Nebenadresse) ist ein auf dem Trattenpapier gegebener Zahlungsauftrag an einen Andern als den Trassaten für den Fall, daß die Tratte nicht trassirtermaaßen honorirt werde. Es liegt also ein eventueller Zahlungsauftrag vor. Ein solches Papier heißt ein adressirter Wechsel. In der Nothadresse liegt eine neue Tratte, mit einem genannten Trassaten, und einem zuweilen angedeuteten (durch die Anfangsbuchstaben des Namens), selten genannten Trassanten und Deckungsverpflichteten [4]). Der Nothadressat ist ein Anderer als der Trassat. Der Nothadressant und der Deckungsverpflichtete (derje-

---

2) Folgende Schriftsteller denken die Nothadresse nur so, daß ein Anderer als der Trassat für den Fall der Noth aufgefordert sei. Martens Ursprung. §. 106. Eichhorn Privatrecht. §. 145. Mittermaier §. 348. Bender W.R. Bd. 1. §. 372. 373. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 36—38. Einert W.R. S. 363.

3) Von der unechten Nothadresse ist schon oben §. 195. Nr. 2. gehandelt worden.

4) Vgl. unten Note 7.

nige, welcher die in der Nothadresse liegende neue Tratte auf seine Rechnung nimmt) ist entweder dieselbe Person oder eine verschiedene (die Nothadresse ist für eigene Rechnung oder für fremde Rechnung) und entweder dieselbe Person, für deren Rechnung die Tratte gezogen ist, oder eine andere. Der Eine wie der Andere kann seyn und ist der Trassant, ein Indossant, irgend ein Anderer. Das Mandatsverhältniß und das Deckungsverhältniß liegen außerhalb des Wechselrechts und haben hier nichts Besonderes [5]). III. Form der Nothadresse. Der eventuelle Auftrag wird gewöhnlich unter die Adresse des Trassaten geschrieben (die Stelle ist übrigens willkürlich), wenn nicht auf einen besondern Zettel [6]), welcher dem Trattenpapier angehören soll, und dann von einem vorsichtigen Wechselgeber diesem angeheftet oder auf diesem als mitgegeben bezeichnet wird. Die Worte sind gewöhnlich ziemlich dieselben [7]). IV. Die Form des Acceptes der Nothadresse

5) Anders Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 37. 38. §. 2.

6) Einen s. g. Adreßzettel. Vgl. Riccius exercitatio juris cambialis nona. Goettingae 1781. sectio II. S. 38—57., wo auch viele Wechselordnungen verglichen sind.

7) 1. Meistens heißt es:

Nöthigenfalls bei Herrn —
Im Fall der Noth bei Herrn —
Im Mangel verhoffender Richtigkeit bei Herrn —
Im Nothfall bei Herrn —
Im Fall bei Herrn —

2. Zuweilen heißt es:

Nöthigenfalls bei Herrn (Name) für A. B. (Anfangsbuchstaben eines Namens).

3. Es kommt vor, daß der Nothadressant die Nothadresse durch eine unbekannte Hand aufsetzen läßt, damit er nur dem Nothadressaten (diesem durch den Avis) bekannt werde, und weder der eigene, noch sonst ein Credit angegriffen werde.

ist die gewöhnliche des Acceptes, oder des Ehrenacceptes. Das einfache Accept des Nothadressaten gilt schon an sich nur für den Fall der Noth. V. Wirkung des Accep-tes. Der Nothadressat, da er ein Nothtrassat, ein Ne-bentrassat, ist, hat aus seinem Accept dieselbe Verpflich-tung, als wenn er Haupttrassat wäre, aber nur für den Fall der Noth, denn nur für diesen Fall ist er beauf-tragt, und hat er mithin versprochen zu zahlen. Der Inhalt seines Acceptes ist demnach, so weit das Accept ihn nicht bestimmt, durch den Inhalt der Tratte bestimmt, nur daß er nicht anders zur Zahlung verpflichtet ist als gegen Vorzeigung und Auslieferung eines gehörigen Pro-testes Mangel Zahlung des Trassaten, und daß sein Accept die Verpflichtung in sich schließt, die Protestkosten zu zahlen, und daß er demjenigen Wechselnehmer und den Vormännern desjenigen Wechselnehmers nicht verpflichtet ist, welcher ersichtlich der Nothadressant, also der Trassant der in der Nothadresse liegenden neuen Tratte, ist. Wenn dieser nicht ersichtlich ist und das Accept auch nicht zu Ehren einer bestimmten Person lautet[8]), so ist der Noth-adressat aus seinem Accept allen Nehmern der Tratte verpflichtet. VI. Regreß. Der Nehmer einer mit einer Nothadresse versehenen Tratte ist durch die Nothadresse eigenthümlich verpflichtet, richtiger bedingt berechtigt. Er hat, weil der Nothadressat ein neuer für den Fall der Noth gerufener Trassat ist, in diesem Fall, also nach dem beim Trassaten erhobenen Protest, den

8) Wenn das Accept des Nothadressaten diejenige Person bezeichnet, zu deren Ehren es gegeben werde, so ist es nun dieser Honorat (nicht der Nothadressant, wenigstens nicht als sol-cher), gegen welchen und gegen dessen Vormänner die Verpflich-tung aus dem Accept nicht besteht.

Nothadreſſaten anzugehen [9]), und überhaupt nunmehr eben ſo zu verfahren [10]), wie wenn der Nothadreſſat der alleinige Traſſat ſei. Der Regreß Mangel Annahme wie Mangel Zahlung gründet ſich daher auf den bei dem Traſſaten und den Nothadreſſaten, ſo viel ihrer ſeyn mögen, erhobenen Proteſten, gleichviel gegen welchen Vormann der Regreß genommen werde, und von wem die Nothadreſſe herrühre. So iſt es nach den meiſten, wenn nicht gar nach allen Wechſelordnungen, welche die Frage berühren, und ſo iſt es auch gemeinrechtlich. Eine Unterſcheidung wird gemacht in einigen neuern Entwürfen. Das Regreßrecht ſoll, ungeachtet der Proteſt Mangel Zahlung des Nothadreſſaten fehlt, nicht gegen alle Vormänner fehlen, ſondern nach einer Meinung, welche aber nicht anders als durch Vermittelung einer Fiction anwendbar wird, nur gegen diejenigen, welche durch die Zahlung des Nothadreſſaten würden befreiet worden ſeyn [11]); nach einer zweiten Meinung gegen den Nothadreſſanten und deſſen Nachmänner [12]); dieſen Meinungen könnte man eine dritte beifügen: das Regreßrecht beſteht nicht gegen diejenigen Vormänner, welche die Tratte mit der Nothadreſſe, wohl aber gegen diejenigen, welche ſie ohne dieſelbe begeben haben. Die zweite Anſicht iſt nicht wörtlich zu verſtehen, weil nicht angenommen werden darf, daß ſie von dem Satz, daß ein Vertrag nicht einſeitig geändert werden darf, eine ſonſt unerhörte Ausnahme habe

9) Heiſe und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 313. 314. Note 2.

10) Vgl. auch Bender W.R. Bd. 1. §. 372. No. 5. S. 626—629. Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 83—87.

11) Braunſchweiger Entwurf. §. 70.

12) Sächſiſcher Entwurf. §. 220.

machen wollen, sondern ist nur im Sinn der dritten Ansicht zu verstehen. Die zweite Ansicht wörtlich verstanden, wie auch die dritte Ansicht kommt aber für den Wechselproceß immer, es möchte denn Eidesdelation gestattet seyn, auf dasselbe Resultat hinaus, welches die Wechselordnungen schlechtweg aussprechen, nämlich Wegfallen des Regresses gegen jeden Vormann, wenn der Protest Mangel Zahlung des Nothadressaten fehlt. Denn die Beweislast trifft den Kläger, und dieser muß beim Läugnen des Beklagten stets den Verpflichtungsbeweis führen, da es unmöglich ist, daß aus dem Wechsel ersichtlich sei, daß der beklagte läugnende Vormann die Tratte ohne Nothadresse begeben, oder ein Vormann des Nothadressanten sei. Der neue Protestfall wird regelmäßig auf dem Hauptprotest beglaubigt. Die durch die Nothadresse veranlaßten größern Regreßkosten hat nicht der Nothadressant zu tragen, sondern sind von jedem Regreßpflichtigen, also zuletzt vom Trassanten zu ersetzen [13]). VII. Wechselschluß. Der Wechselnehmer hat, wenn nicht ein Anderes festgesetzt ist, was zum Wechselschluß gehört, nicht das Recht, eine Nothadresse zu verlangen [14]), auch nicht die Verpflichtung, einen mit einer Nothadresse versehenen Wechsel zu nehmen, oder eine Nothadresse auf den Wechsel setzen zu lassen [15]).

---

13) Vgl. mecklenburger Entwurf S. 141. 142. Art. 96. Anders die frankfurter W.O. Art. 15.

14) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 169. 170. §. 17. Mecklenburger Entwurf S. 140.

15) Für diese Verpflichtung kann man geltend machen, daß die Zurückweisung der Nothadresse, da diese zu wenig belästigt, nur Chicane seyn kann, gegen sie ist aber, daß die Verpflichtung überhaupt auch die zur Annahme mehrerer Nothadressen, wie viel

§. 250.

Die Ehrenintervention. Der Wechselnehmer.

Die Ehrenintervention [1]). Die Ehrenintervention ist eine nicht auf dem Wechselpapier beauftragte oder gar nicht beauftragte Honorirung der Tratte in dem Fall, daß diese nicht trassirtermaaßen honorirt worden ist. Sie setzt also einen Protestfall voraus [2]). I. Ein angebotenes Ehrenaccept anzunehmen, hat der Wechselnehmer das Recht, denn seine Wechselgeber haben kein Interesse, daß es nicht gegeben werde. Die Verpflichtung des Wechselnehmers anlangend, so sind die Meinungen und die Wechselordnungen getheilt. Die Verpflichtung wird bald schlechtweg verneint [3]), bald schlechtweg bejaht, bald unter Voraussetzungen bejaht, als solche kommen vor: wenn der Trassat oder der Nothadressat das Ehrenaccept anbietet, wenn der Ehrenintervenient vom Trassanten oder vom Trassaten beauftragt ist, wenn vom Trassaten im Auftrag des Trassanten, wenn er zugleich Caution für die künftige Zahlung anbietet [4]). Wenn die Wechsel-

deren auch seyn mögen, in sich schließt, da die Beschränkung auf eine oder zwei Nothadressen reine Willkür seyn würde, sie also zur drückenden Last des Wechselnehmers werden kann, und daß sie den Wechselnehmer zu Auslagen zwingt. Vgl. noch den mecklenburger Entwurf S. 140. 141.

1) Literatur.

Riccius exercitatio juris cambialis decima. Goettingae 1781. sect. IV. de accept. lit. collyb. in honorem trassantis vel alicujus indossantium. p. 187—241. — Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 517—590.

2) Ob auch einen Protest? Davon unten §. 259.

3) So Einert W.R. §. 74. 75. S. 370—375. Gegen dessen Gründe vgl. Liebe Entwurf. S. 156—158.

4) Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Band 2. S.

ordnung die Verpflichtung statuirt, so ist zu beachten, welchen Sinn sie damit verbindet, d. h. welchen Nachtheil dem Wechselnehmer die Zurückweisung des Ehrenacceptes bringen soll, ob Verlust des Regresses aus dem Protest Mangel Annahme des Trassaten und der Nothadressaten, oder Verlust des Regresses aus dem Protest Mangel Zahlung dieser Personen, oder statt dessen oder daneben Verpflichtung zum Schadensersatz. Wenn der Trassat oder ein Nothadressat ein Ehrenaccept angeboten, so ist es schon gemeinrechtlich, daß der Regreß Mangel Annahme wegfällt, weil es für das Recht des Wechselnehmers aus dem Accept dieser Personen gänzlich gleichgültig ist, ob dasselbe ein einfaches Accept oder ein Ehrenaccept ist. Wenn aber aus dem Protest Mangel Annahme nur die Verweigerung des Acceptes und nicht auch das Erbieten zum Ehrenaccept erhellt, so wird es dem Beklagten selten möglich seyn, dieses Erbieten dem Kläger zu beweisen, um der Verpflichtung, nach den meisten Wechselordnungen zur Sicherstellung zu entgehen. Um nach gemeinem Recht die Frage, ob der Wechselnehmer verpflichtet ist, ein von einem Andern, als dem Trassaten oder Nothadressaten angebotenes (Ehren-) Accept anzunehmen, oder berechtigt ist, ein solches zurückzuweisen, zu beantworten, kommt es darauf an, ob durch den Umstand, daß ein Ehrenaccept auf der Tratte ist, die Rechte des Wechselnehmers vermindert oder seine s. g. Verpflichtungen vermehrt werden. Wenn beides zu verneinen wäre, so würde die Verpflichtung angenommen werden können, weil das Accept im höchsten

---

314. 315. Note 3. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 534—540.

Interesse seiner Vormänner seyn kann, während es ihn selber gar nicht beläſtigt [5]). Es ist aber beides zu bejahen, denn es ist ganz entschieden gegen die allgemeine kaufmännische Ansicht, daß ein auf dem Wechsel stehendes Accept so gänzlich unbeachtet von dem Wechselnehmer gelassen werden dürfte, daß er trotz desselben einen Regreß Mangel Annahme nehmen dürfte, und daß er nicht verpflichtet seyn sollte, bei dem Acceptanten zur Zahlung zu präsentiren. Demnach steht es nach gemeinem Recht im Belieben des Wechselnehmers, ob er ein von einem Andern, als dem Trassaten oder Nothadressaten angebotenes Accept nehmen oder zurückweisen will. II. Eine angebotene Zahlung anzunehmen, hat der Wechselnehmer das Recht und die Verpflichtung. Er hat das Recht, das heißt: es fehlt an einem Mittel, ihn zur Zurückweisung einer Zahlung zu zwingen. Dieß wird besonders bedeutend, wenn Mehrere, seien sie sämmtlich oder nur theilweise oder gar nicht Ehrenintervenienten, ihm Zahlung anbieten [6]). Er hat die Verpflichtung. Das Recht auf diese steht seinen Wechselgebern zu. Diese Verpflichtung ist in manchen Wechselordnungen [7]) festgestellt, und ist gemeinrechtlich zunächst durch den Satz begründet, daß reine Chicane nicht geduldet werden soll [8]), eine solche liegt an und für sich in der Zurückweisung der angebotenen Wechselzahlung, weil dem Wechselnehmer nur an der Zahlung und gar nicht daran, durch wen

5) Vgl. den mecklenburger Entwurf. S. 145. z. E. S. 146.

6) Vgl. auch unten §. 257.

7) Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 315. Note 4.

8) Malitiis non est indulgendum.

sie geschehe, liegen kann. Dagegen ist der Satz, auf welchen jener Rechtssatz gewöhnlich zurückgeführt wird, daß ein Gläubiger die Zahlung eines Dritten für den Schuldner nicht zurückweisen dürfe, weder im römischen Rechte ausgesprochen [9]), noch selbst auf eine Schuld im Geben beschränkt, zu construiren. Die Zurückweisung der angebotenen Zahlung kann nur die Folge haben, daß das Regreßrecht aus den vorher erhobenen Protesten Mangel Zahlung wegfällt [10]).

§. 251.

Das Ehrenaccept.

I. Die Form des Ehrenacceptes ist die des gewöhnlichen Acceptes mit einem Zusatz, der das Ehrenaccept andeutet. Dieser Zusatz besteht in den Worten: zu Ehren, oder per onor, oder: für Rechnung, oder: unter Protest, oder: sopra protesto, oder in den Buchstaben: S. P. [1]). Der Name des Honoraten wird selten, zuweilen werden aber die Anfangsbuchstaben dieses Namens

9) Wenigstens nicht in den Stellen, die man anführt. Die L. 39. D. de negot. gestis (3. 5.) und L. 53. D. de solutionibus (46. 3.) (welche in Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 315. Note 4 angezogen werden) sagen nur, daß eine Zahlung, die wider Willen des Schuldners geschieht, ihn liberirt, eben so wenig sind beweisend L. 5. L. 17. C. de solutionibus (8. 43.), und die bei Einert W.R. S. 322—325. angeführten Stellen.

10) Dem Regreßrecht steht die Einrede entgegen: Du bist selber Schuld, denn es ist Dein eigener Wille, daß Du unbezahlt bist.

1) Die Auslegung dieser Buchstaben dahin: sine praejudicio ist sinnlos. Vgl. Bender W.R. Bd. 1. S. 423. Note. S. 644. 645.

beigefügt [2]). II. Wirkung des Ehrenacceptes. Die Verpflichtung aus dem Ehrenaccept ist dieselbe, wie die aus dem gewöhnlichen Accept [3]). Besser: Der Inhalt des Ehrenacceptes ist, so weit das Accept ihn nicht bestimmt, durch den Inhalt der Tratte bestimmt. Der Ehrenacceptant ist aber 1. nicht anders zur Zahlung verpflichtet, als gegen Vorzeigung und Auslieferung eines gehörigen Protestes Mangel Zahlung des Trassaten und der Nothadressaten [4]); 2. sein Accept schließt die Verpflichtung in sich, die Protestkosten zu zahlen [5]); 3. seine Verpflichtung besteht nicht gegen den Honoraten und dessen Vormänner. 4. Das Interventionsaccept erlischt nach einigen Wechselordnungen in kurzer Zeit nach dem Verfalltag [6]).

§. 252.

Das Recht des Ehrenzahlers auf Deckung.

Wenn die Ehrenintervention beauftragt war, so bestimmt sich das Recht des Ehrenintervenienten auf Schadloshaltung, Deckung, zunächst nach dem Auftrag [1]). Im Verfolg wird der andere Fall besprochen werden: die

---

2) z. B. „acceptirt zu Ehren des Herrn L.S."

3) Treitschke Encyclopädie Bd. 1. S. 570—572. Bender W.R. Bd. 1. S. 657. 658. — Hamburger W.O. Art. 5. und 11. und von 1602. Art. 9. — Bremer alte W. O. Art. 23.

4) Es versteht sich, daß ihm auch die Tratte und die Indossamente vorgezeigt und ausgeliefert werden müssen.

5) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 570.

6) Nach dem hamburger Additionalartikel 2. von 1844. erlischt es am letzten Respittage.

1) Vgl. Einert W.R. S. 349. Z. 19. — S. 352. Z. 25

unbeauftragte Ehrenintervention [2]). I. Der Zweck der Ehrenintervention geht dahin, daß der Credit des Traſſanten, auch wohl der andern Wechſelgeber, aufrecht erhalten, und die Beläſtigung wie die Koſten des Regreſſes erſpart (möglich, wenn gar kein Proteſt erhoben wird) oder doch vermindert werden [3]), ſie bezweckt alſo das Intereſſe der Wechſelgeber wahrzunehmen. Der Ehrenzahler erhält die Wechſel und Proteſte ausgeliefert, damit fehlt dem Wechſelnehmer die für die Regreßnahme weſentliche Form. Der Ehrenzahler will nun Schadloshaltung, Deckung. II. Welches Rechtsgeſchäft? Für den Anſpruch des Ehrenzahlers auf Deckung aus eigenem Recht bietet ſich bei der unbeauftragten Ehrenintervention kein anderes Rechtsinſtitut dar, als die negotiorum gestio [4]). Die Klage aus dieſer iſt ihrer Natur nach des Wechſelrechts unfähig, weil jede Verpflichtung nach Wechſelrecht, ſei es nach dem materiellen oder proceſſualiſchen Wechſelrecht, nothwendig auf einem Verſprechen beruhet. Die Bemerkung: die Intervention ſei ein eigenthümliches Rechtsgeſchäft [5]), liefert keinen Rechtsſatz. Die Ehrenintervention iſt zwar eine negotiorum gestio, aber mit der Eigenthümlichkeit, daß die Nützlichkeit nur nach den aus dem Wechſel und Proteſt erſicht-

---

2) Eine ſolche iſt gemeint, wenn in dieſem §. von der Ehrenintervention ſchlechtweg die Rede iſt.

3) Bender W.R. Bd. 1. S. 637. 638. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 253. Daniels W.R. S. 309. 314. Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 541. Einert W.R. S. 321.

4) Heiſe und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 319. 320. Note 4. Vgl. auch L. 12. §. 5. 6. D. mandati (17. 1.) nihil mea interest quis solvat. und L. 37. D. de usuris. (22. 1.)

5) Bender, W.R. Bd. 1. S. 636. 637.

lichen Verhältnissen bemessen wird, und außerdem nur noch nach den dem Ehrenintervenienten bekannten Verhältnissen [6]). Sonst würde jede Ehrenintervention gewagt seyn. Die kaufmännische Ansicht aber will und alle Wechselordnungen wollen, daß eine nach Ausweis jener Papiere gerechtfertigte Ehrenintervention, welche in gutem Glauben geschieht, ungefährlich sei. Jene Papiere weisen aus, daß die Vormänner des letzten Wechselnehmers, also der Trassant und die Indossanten, der Regreßklage unterworfen sind, und begründen daher an und für sich die negotiorum gestorum actio auf Deckung, weil in Folge der Ehrenzahlung der Gläubiger die Papiere nicht mehr hat. Die Klage ist also durch den Wechsel und Protest begründet, ausgenommen wenn besonderer Verhältnisse wegen der Ehrenintervention die Nützlichkeit gebricht, und diese entweder aus jenen Papieren erhellen oder sonst dem Ehrenintervenienten bekannt sind. Diese seine Wissenschaft muß ihm bewiesen werden. Daher kann die Klage auch gegen den begründet seyn, welchem Einreden gegen die Regreßklage zustehen. Daher giebt die Ehrenintervention bei einem präjudicirten Wechsel kein Recht [7]), wohl aber die bei einem contremandirten Wechsel, es möchte denn die Contreordre dem Ehrenintervenienten bekannt seyn [8]). III. Welches Rechtsge-

6) Dieß ist eigenthümlich. Vgl. oben Bd. 1. §. 107. Note 8. 9. 10. und Text dazu.

7) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 521.

8) Ist dieses der Fall, so kann, wenn der Trassant contremandirt hat, nicht zu seinen Ehren, wenn ein Indossant contremandirt hat, nicht zu seinen und seiner Vormänner Ehren, wenn gleich zu Ehren der Nachmänner des Contremandirenden, mit voller Rechtswirkung intervenirt werden. Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 521. 522.

schäft? Der Ehrenzahler kann auch aus fremdem Recht eine Klage haben, die ihn schadlos hält, und somit eine Wechselklage. 1. Durch Cession kann er die Rechte des Wechselnehmers, dem er zahlte, haben, also dessen Regreßrechte gegen dessen Vormänner und dessen Recht gegen den etwaigen Acceptanten; ein Indossament ist rechtlich unmöglich. Er ist dann Käufer, was er zahlt, ist Kaufpreis für diese Rechte, ihn treffen als Cessionar alle gegen seinen Cedenten begründeten Einreden. Die negotiorum gestio, welche außerdem vorliegt, kann aber besondere Repliken für ihn, und besondere Einreden gegen ihn begründen. Seine Klage ist aber durch die Cession, nicht durch die Intervention begründet. 2. Ihm kann aber auch eine Klage aus fremdem Recht zustehen, welche nicht durch Cession, sondern allein durch die Ehrenintervention begründet ist. Die meisten Wechselordnungen [9]) erkennen dem Ehrenzahler die Rechte des Wechselnehmers zu. Es ist also ein Rechtssatz, nicht der Wille des Wechselnehmers, durch welchen diese Rechte übergehen. Diese Rechte sind nicht nur die Regreßrechte, sondern auch [10]) das Recht gegen den Acceptanten [11]). Durch den Rechtssatz gehen alle Rechte des Wechselnehmers auf den Ehrenzahler über, wenn je-

9) Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 322. Note 16. S. 23. Z. 1—7. S. 25. Note 42. S. 43.

10) Der Ausnahme, welche bei Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 326. Note 18. gemacht wird, steht entgegen, daß der Acceptant dem Ehrenzahler, welcher aus dem Recht des Wechselnehmers, dem er zahlte, also nie aus dem Recht des Trassanten klagt, nicht die Einrede fehlender Deckung opponiren kann, und den Trassanten der Ehrenzahler nun nicht weiter angehen wird.

11) Vgl. noch Einert W.R. S. 334. 335.

ner an diesen die Form, durch welche sie bedingt sind, nämlich den Wechsel und Protest, ausliefert, jener verliert sie, dieser erwirbt sie alle. Daß der Übergang der Rechte auf den Ehrenzahler, welcher nur bezweckt, die Form, deren Haben den gegenwärtigen Wechselnehmer berechtigt, diesem zu entziehen, und vielleicht auch noch beabsichtigt, daß sie an einen andern Wechselnehmer, den sie berechtigt, wenn er sie hat, zurückkehre, auf einem Rechtssatz beruht, hindert nicht, den Ehrenzahler in seinem Verhältniß zu dem Wechselnehmer, dem er zahlt, als Käufer zu behandeln. Im Übrigen ist er negotiorum gestor. Diese Eigenschaft [12]) beschränkt ihn in der Ausübung der auf ihn übergegangenen Rechte. Er ist nicht lediglich als Cessionar zu behandeln, schon weil die Wechselordnungen seiner Bezeichnung des Honoraten, d. h. seiner Erklärung, für wessen Rechnung er gezahlt haben wolle, Rechtswirkungen beilegen. Es beruht auf jener Eigenschaft der Rechtssatz, daß die Nachmänner des erklärten Honoraten nicht mehr regreßpflichtig sind. IV. Benachrichtigung und Versendung [13]). Der Ehrenintervenient ist nicht verpflichtet, den Protest Mangel Annahme dem Honoraten einzusenden, oder nur zu notificiren. Für eine solche Verpflichtung fehlt es an Rechtsgründen [14]), gegen dieselbe ist, daß das Ehrenaccept ein fertiges Geschäft ist, welches den Ehrenacceptanten nicht verpflichtet, noch weiter

12) Die negotiorum gestio kann bekanntlich in dem Abschluß der verschiedenartigsten Rechtsgeschäfte bestehen. Vgl. auch L. 6. §. 1. D. de negotiis gestis. (3. 5.)

13) Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 318. z. E. — S. 322.

14) Die Begründung a. a. O. (Note 13) ist nur vom Commissionär und vom Interesse der Vormänner hergenommen.

für den Honoraten zu sorgen [15]). Den Protest Mangel Zahlung zu notificiren ist der Ehrenzahler als solcher [16]) ebenfalls nicht verpflichtet, es wäre die Pflicht des Gläubigers, sich als solcher dem nichtwissenden Schuldner anzumelden, wohl aber ist er verpflichtet, diesen Protest sammt dem Wechsel dem Honoraten gegen dessen Zahlung einzuliefern. Manche Wechselordnungen [17]) verpflichten aber zur Notification und Einsendung des einen wie andern Protestes.

§. 253.

Der Honorat.

I. Für wen kann intervenirt werden? Deutlicher: zu wessen Ehren, deutlicher: für wessen Rechnung, noch deutlicher: wen verpflichtend kann intervenirt werden? mit andern Worten wer kann der Honorat seyn? Es ist das Alles die Frage: wessen negotium kann die Ehrenzahlung, wer kann der dominus negotii seyn? Die Antwort ist eine andere, je nachdem man sie nur dem Wechsel, oder auch den unterliegenden Verhältnissen

15) Der negotiorum gestor haftet freilich für Unterlassungen, aber nur dann, wenn er ein Geschäft unfertig liegen läßt, nicht aber wenn er einem fertigen Geschäft nicht ein neues hinzufügt; welche Acte als ein fertiges Geschäft anzusehen sind, ist meistens gerade nach seinem Willen zu bestimmen. Vgl. L. 6. §. 12. L. 21. §. 2. D. de negotiis gestis. (3. 5.) L. 20. C. de negotiis gestis (2. 19.) sufficit si cui vel in paucis amici labore consulatur.

16) Anders ist es, wenn er die Rechte des Wechselnehmers geltend machen darf und will, und diese durch eine solche Benachrichtigung bedingt sind. Vgl. z. B. Code de com. Art. 159 und 165.

17) Vgl. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 316. Note 6—10. S. 323. 324. Note 17. S. 326. Note 19. Bender W.R. Bd. 1. §. 379. Note a. S. 656.

entnimmt. Die letzteren herbeigezogen, so kann auch z. B. für den Dritten, für dessen Rechnung trassirt ist, intervenirt werden, eine solche negotiorum gestio liegt außerhalb des Wechselrechts. *Nur aus dem Wechsel* die Frage beantwortet, so kann intervenirt werden für den *Trassanten*, und auch für jeden *Indossanten* [1]; *nicht* aber für den *Trassaten*, auch nicht für den *Acceptanten* [2], der nicht zahlen *will* [3], auch nicht bei einer Tratte für fremde Rechnung für den *Deckungsverpflichteten* [4], sollte dieser auch mit seinem Namen im Wechsel bezeichnet seyn [5], auch nicht für den letzten Indossatar [6]. Sollte dieser auch früherer Wechselgeber

---

1) Ausgenommen, wenn der Trassant oder Indossant auch letzter Indossatar, oder der Indossant auch Nachmann des letzten Indossatars (dieser also auch sein Indossant oder der Trassant) ist. Vgl. unten Note 7.

2) Vgl. *Treitschke* Encyclopädie. Bd. 1. S. 523—526. Der gewöhnlichen, abweichenden Meinung ist auch *Einert* W.R. S. 346. 347., aber den Sinn der Frage übersehend, welcher der ist: ob der Acceptant aus der *Intervention* dem Ehrenzahler verpflichtet sei.

3) Denn dann ist sein negotium durch die Ehrenzahlung, wenn er gleich durch sie liberirt ist, L. 39. D. de negot. gest. (3. 5.), nicht geführt, weil ihm an der Nichtzahlung lag. L. 43. D. de negot. gest. (3. 5.) negotiorum gestorum actio competit, nisi si quid debitoris interfuit, eam pecuniam non solvi. Anders ist es, *wenn* der Protest nicht ein Weigerungsprotest, sondern ein Unfähigkeitsprotest oder ein reiner Platzprotest ist, oder wenn Protest beim Domiciliaten erhoben ist.

4) *Bender* W.R. Bd. 1. §. 376. lit. e. *Einert* W.R. S. 346.

5) A. M. ist *Pöhls* W.R. Bd. 1. S. 255.

6) *Bender* W.R. Bd. 1. §. 376. lit. d. *Treitschke* Encyclopädie. Bd. 1. S. 526.

(Indossant oder Trassant) seyn, so kann weder für ihn, noch für die Zwischenmänner intervenirt werden [7]); anders ist es, wo die Regreßnahme per ordinem geschehen muß, es möchte denn nur ein Zwischenmann da seyn. II. Für wen ist intervenirt? 1. Der Intervenient erklärt oft, und zwar auf dem Wechsel, zu wessen Ehren die Intervention gelten solle, ob sie geschehe zu Ehren des Trassanten (per onor di lettera) oder eines Indossanten (per onor di giro oder della gira), und welches Indossanten. Fehlt es an der näheren Erklärung, so gilt nach der gewöhnlichen Meinung und nach einigen Wechselordnungen [8]) die Intervention als eine für den Trassanten, und wenn sie für Intervention per onor di giro erklärt ist, als eine für den ersten Indossanten geschehene [9]). Richtiger gilt aber die Intervention als eine mit Vorbehalt der Auswahl unter allen Wechselgebern geschehene [10]). 2. Die Bezeichnung eines bestimmten Ho-

7) Für ihn kann nicht intervenirt werden, weil er sich selber nichts schulden kann, also nichts schuldet, für die Zwischenmänner nicht, weil sie ihm nicht zu zahlen brauchen, denn was sie ihm als ihrem Nachmann schulden, das schuldet er ihnen als ihr Vormann, sie sind gegen ihn frei durch eine Compensationseinrede.

8) Leipziger W.O. — Preußisches L.R. — Weimarsche W.O. — Dessauer W.O. — Dänische W.O.

9) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 552—556.

10) Denn die Ehrenzahlung ist ein negotium eines jeden Wechselgebers, weil jeder von dem letzten Indossatar, als seinem Gläubiger, befreiet wird. Der für die contraria negotiorum gestorum actio erforderliche animus besteht aber nur darin, daß ich ago, ut alium mihi obligem. Daß ich contemplatione gerade desjenigen handle, dessen das negotium ist, ist nicht wesentlich, ein desfallsiger Irrthum ist mir ungefährlich. Wenn, was ich thue, das negotium Mehrerer ist, so entzieht

noraten entzieht dem Ehrenzahler die negotiorum gestorum actio, so wie die auf ihn übergegangene Regreßklage des Wechselnehmers gegen die Nachmänner des Honoraten, nicht aber gegen die Vormänner des Honoraten. Beides entspricht dem hier entscheidenden Willen des Ehrenzahlers. a. Die Nachmänner werden frei. Das heißt: er darf sie nicht belangen [11]), weil er sonst den Honoraten dem Regreß derselben aussetzt, welchem er ihn entziehen wollte dadurch, daß er sich ihn verpflichtet [12]). Sie opponiren ihm nicht eine Einrede aus dem Recht eines Dritten, nämlich des Honoraten, sondern daß die Klage unbegründet sei, nämlich die Ehrenzahlung ihr negotium nicht sei, weil sein Wille, daß sie ein negotium des Honoraten seyn solle, den Willen, daß sie ihr negotium sei, ausschließe. Die Nachmänner sind also frei vom Ehrenzahler, folgeweise sind sie auch frei unter einander, und ist der Honorat von ihnen frei [13]).

---

der Umstand, daß ich nur contemplatione des Einen handle, d. h. nur diesen verpflichten will, mir die Klage gegen den Andern. Vgl. L. 5. pr. §. 1. L. 6. §. 6. 7. 8. D. de negot. gest. (3. 5.) L. 14. §. 1. L. 29. pr. D. communi dividundo (10. 3.). Es fehlt nun an allen Gründen, von einem Ehrenzahler, der sich nicht erklärt, zu wessen Ehren, cujus contemplatione er zahle, d. h. wen er durch die Zahlung sich verpflichten wolle, anzunehmen, daß er nicht alle, sondern nur einen Wechselgeber, den Trassanten, oder den ersten Indossanten sich verpflichten wolle. Auf diesen Willen aber kommt es an. Die Gründe, welche man anführt (vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 552—556), beweisen diesen beschränkten Willen nicht.

11) So auch Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 325. §. 6., aber nur mit Berufung auf die Wechselordnungen.

12) Deutlicher: daß er sich ihn verpflichtet und daß er sich ihn verpflichtet.

13) Vgl. unten §. 255.

b. Auch die Vormänner des erklärten Honoraten sind dem Ehrenzahler verpflichtet [14]). Denn die Ehrenzahlung ist als eine Geschäftsführung für den Honoraten und dessen Vormänner aufzufassen. Es fehlt nämlich an einem ausreichenden Grunde für die Annahme, daß der Ehrenzahler, welchem ohne Bezeichnung eines bestimmten Honoraten alle Wechselgeber verpflichtet sind, durch diese Bezeichnung den Willen habe erklären wollen, daß nur dieser eine Wechselgeber und nicht auch dessen Vormänner ihm verpflichtet seyn sollen. In dieser Bezeichnung liegt dieser beschränkte Wille nicht deutlich ausgesprochen, nur der Wille erhellet, daß nicht für die Nachmänner des Honoraten intervenirt seyn solle. Gegen jenen beschränkten Willen ist überdieß, daß die Ehrenzahlung den Vormännern des Honoraten mehr nützt, wenn der Ehrenzahler sie angeht, als wenn er den Honoraten, und sodann dieser sie angeht, und daß in der Erklärung, für Rechnung eines Indossanten zu interveniren, um so mehr die Erklärung, für Rechnung auch von dessen Vormännern zu interveniren, gefunden werden darf, weil jedes Indossament eine Tratte für fremde Rechnung ist, auch liegt in der kaufmännischen Ansicht, daß der Ehrenzahler nach Belieben den Honoraten oder dessen Vormänner angehen dürfe, eine Verneinung jenes beschränkten Willens. Das Recht auch gegen die Vormänner des Honoraten ist

14) Über diese Frage findet sich Einiges in Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 325. §. 6. — S. 326. Z. 3., wo sie nach den Wechselordnungen (nur nach diesen?), welche in die Rechte des Inhabers subrogiren, bejaht wird, und bei Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 581. zu Ende, S. 582., wo sie nach gemeinem Recht verneint wird. Aus legislativen Gründen wird sie bejaht von Einert W.R. §. 67. S. 335—341.

in einigen Wechselordnungen [15]) direct, in andern dadurch anerkannt, daß dem Intervenienten die Rechte des Wechselnehmers nur mit dem Zusatz, daß die Nachmänner des Honoraten frei werden, zugesprochen werden. Die Klage, welche dem Ehrenzahler gegen die Vormänner des Honoraten zusteht, hat er aus eigenem Recht, oder aus dem Recht des letzten Indossatars, nicht aus dem Recht des Honoraten [16]).

§. 254.

Der Ehrenintervenient.

Wer kann interveniren [1])? I. Interveniren kann mit

15) Vgl. übrigens Siegel Einleitung. Cap. V. §. VIII.

16) Ein ganz anderes Resultat gewinnt man bei der Ansicht, daß der Ehrenzahler nur das negotium des erklärten Honoraten führe, also nur diesen durch die Ehrenzahlung verpflichten wolle. Seine Klage gegen die Vormänner würde dann als eine weitere Fortführung der negotia des Honoraten begründet werden müssen, sie könnte nur aus dem Recht des Honoraten ihm zustehen. Allein um die Rechte des Honoraten gegen dessen Vormänner (den Regreß des Honoraten) geltend zu machen, fehlt es ihm an der Legitimation, nämlich an dem erklärten Willen (Vollmacht oder Cession) des Honoraten. Daß er die Rechte, die dem letzten Indossatar gegen die Vormänner des Honoraten zustanden, nicht gegen diese geltend machen kann, auch wo nach der Wechselordnung alle Rechte des letzten Wechselnehmers auf ihn übergehen, ergiebt sich von selbst, wenn man in seiner Bezeichnung eines bestimmten Honoraten die Erklärung findet, daß er das negotium dieses Honoraten führe, denn damit hat er seinen Willen dahin erklärt, daß er nur ejus contemplatione handle, nur ihn verpflichten wolle, also nur das Regreßrecht, welches dem letzten Indossatar gegen ihn zustehe, ausüben und alle andern Regreßrechte desselben nicht zu seiner Befriedigung benutzen wolle.

1) Die Frage: wer interveniren kann? ist zweideutig. Der

der Wirkung, daß er ein wirksames Recht auf Deckung erlangt, nicht nur Jeder, der bei diesem Wechsel gar nicht betheiligt ist, noch seyn soll, sondern auch der Trassat [2]), der Nothadressat, bei beiden vorausgesetzt, daß sie nicht

Sinn kann seyn: wessen Intervention dem Wechselnehmer nützen kann, und: wer durch seine Intervention einen Wechselgeber zur Deckung verpflichten kann, oder, wie man es wohl ausdrückt: wer zu Ehren eines Andern interveniren kann? Wer dieß nicht kann (oder nicht will), von dem sagt man, also um ein Negatives zu bezeichnen: er kann nur interveniren (oder: er intervenirt) zu eigenen Ehren. Wer nicht in dem zweiten Sinn, also nur zu eigenen Ehren interveniren kann, wie der Trassant, der kann dennoch im ersten Sinn interveniren. Beide Fragen werden nicht gehörig unterschieden, sondern stets als die eine gestellt: wer kann interveniren? Dabei wird meistens nur an die zweite Frage gedacht, die allerdings auch die allein schwierige ist, zuweilen werden aber beide durch einander geworfen. Letzteres ist der Fall bei Einert W.R. §. 68., welcher bemerkt S. 342., daß der Acceptant nicht interveniren könne, und S. 344, daß der Trassant interveniren könne, aber nur zu eigenen Ehren. Bei der letzteren Bemerkung ist die bejahte Frage im ersten Sinn genommen, bei der ersteren Bemerkung ist die verneinte Frage im zweiten Sinn genommen, wie die beigefügten Gründe zeigen, auch hat es kein Bedenken, daß der Acceptant dem Wechselnehmer nützlich, wenn auch nicht einen Andern verpflichtend, also nur zu eigenen Ehren, d. h. für eigene Rechnung interveniren kann.

2) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 529—534. z. B. der Trassat acceptirt bei einer für eigene Rechnung des Trassanten gezogenen Tratte zu Ehren eines Indossanten, oder um eine Wechselklage (nach den meisten Wechselordnungen) zu haben, zu Ehren des Trassanten, oder bei einer für fremde Rechnung gezogenen Tratte zu Ehren des Trassanten. Die Intervention des Trassaten nennt man, freilich ohne Grund, vorzugsweise Intervention sopra protesto. Bender W.R. Bd. 1. S. 636. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 250.

acceptirt haben, der Domiciliat, der Mandatar zum Incasso, der Mandatar zur Accepteinholung, der Dritte, für dessen Rechnung trassirt ist, der Indossant, dieser aber nur zu Ehren seiner Vormänner, auch der letzte Indossatar [3]), nicht aber [4]) der Trassant, der Acceptant, der Aussteller eines eigenen Wechsels, weil diese die Schadloshaltung, welche sie fordern, zu erstatten verpflichtet sind [5]). II. Interveniren kann in dem Sinn, daß es eine dem Wechselnehmer nützliche Intervention ist, zur Zahlung Jeder, der wechselfähig ist. Es macht keinen Unterschied, ob der Intervenient bei diesem Wechsel gar nicht betheiligt ist, oder ob und wie er betheiligt ist. Es kann also interveniren mit Nutzen für den Wechselnehmer der Trassat, der Nothadressat, der Domiciliat, der Mandatar zum Incasso, der Mandatar zur Accepteinholung, der Dritte, für dessen Rechnung trassirt ist, jeder Indossant, der Trassant, der Acceptant (sei er Trassat, oder Nothadressat, oder Domiciliat, oder Ehrenacceptant), der Aussteller eines eigenen Wechsels, und jeder Andere. Denn dem Wechselnehmer ist es gleichgültig, ob und wie der Intervenient bei dem Wechsel betheiligt ist, ihm genügt dessen Geld oder solides Accept. Auch kann in dem erwähnten Sinn interveniren der letzte Indossatar selber.

§. 255.

Recht des Honoraten, seiner Vormänner und Nachmänner.

Der Honorat kann von dem Ehrenzahler gegen die

3) Bender W.R. Bd. 1. §. 381. Nr. 7. S. 671. Einert W.R. S. 345. 346. Bedeutend besonders wo Regreß per ordinem gilt.

4) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 527. 528.

5) Dolo facit, qui petit, quod redditurus est.

Zahlung, die er diesem macht, Einlieferung des Wechsels und Protestes verlangen. Ist diese geschehen, so hat nun der Honorat diese Papiere. Daraus folgt: 1. Der Honorat kann als Wechselgeber von keinem seiner Wechselnehmer (Nachmänner) in Regreß genommen werden. 2. Zwischen den Nachmännern des Honoraten fällt alle Regreßnahme weg. 3. Der Honorat kann als Wechselnehmer gegen seine Wechselgeber (Vormänner, Acceptant) seine Rechte aus dem Wechsel verfolgen. Denn durch das Indossament hat er nicht diese seine Rechte übertragen, sondern sich und seine Wechselgeber dem Indossatar verpflichtet und diesen legitimirt. Er darf daher seine Rechte wieder ausüben, wenn er es durch das Haben des Wechsels kann. 4. Von den Vormännern des Honoraten kann wieder jeder Nachmann gegen seine Vormänner Regreß nehmen (auch gegen den Acceptanten klagen), wenn an ihn die Papiere gelangt sind. Alles Bemerkte gilt, da es nur auf dem Haben der Papiere beruht, auch für den Fall, daß der Honorat Mandant des Ehrenzahlers ist, oder daß man statt des Honoraten denjenigen, für dessen Rechnung eine echte oder unechte Nothadresse geht, also bei einer (echten oder unechten) Nothadresse für eigene Rechnung, den Nothadressanten denkt.

§. 256.

Collision mehrerer Intervenienten.

Collision mehrerer Intervenienten. Hierunter versteht man den Fall, daß unter mehreren Nothadressaten, oder unter mehreren Ehrenintervenienten, oder unter Nothadressaten und Ehrenintervenienten der Vorzug zu bestimmen ist. Die Meinungen sind sehr abweichend, sowohl 1. für den Fall, daß unter mehreren Nothadressaten, als auch

2. für den Fall, daß unter mehreren Ehrenintervenienten, als auch 3. für den Fall, daß unter Nothadreſſaten und Ehrenintervenienten der Vorzug zu beſtimmen iſt. In dem erſten Fall geben den Vorzug Einige 1. der Nothadreſſe, welche der Traſſant, ſodann derjenigen, welche ein früherer Indoſſant auf die Tratte geſetzt hat [1]); Andere 2. derjenigen Nothadreſſe, welche früher als die andern auf den Wechſel geſetzt ward [2]); Andere 3. derjenigen Nothadreſſe, welche die meiſten Vormänner von dem Regreß befreien kann [3]). In dem zweiten Fall geben den Vorzug Einige 1. der Ehrenintervention des Traſſaten [4]); Andere 2. der des Nothadreſſaten [5]); Andere 3. der des letzten

---

1) Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 37. Z. 1—6. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 255.

2) Archiv f. d. Handelsrecht. Bd. 1. S. 406. 407.

3) So Bender W.R. Bd. 1. §. 373. Nr. 6. S. 629—631., welcher aber ſeinen Satz, indem er das Gewöhnliche für das allein Mögliche hält, in der Anwendung wieder verläßt und ihn auf die oben unter 2. und ſodann auf die oben unter 1. erwähnte Meinung hinausführt. Wenn Bender auf den Umſtand Gewicht legt, ob die Adreſſen von verſchiedenen Händen oder derſelben Hand ſind, ſo ſcheint es, als wenn hier von der übereinſtimmenden Handſchrift auf denſelben Adreſſanten geſchloſſen wird. Dieſer Schluß iſt unjuriſtiſch, irrelevant, obgleich ſelten trüglich, und daher den Kaufleuten ſehr geläufig.

4) Nach Cropp Gutachten. S. 56. geht die Ehrenintervention des Traſſaten „ſogar" der des letzten Wechſelnehmers (alſo wohl überhaupt jeder andern) vor, weil, wenn der Traſſat auch nur interveniendo acceptire, der Wechſelnehmer Alles habe, was er nach dem Wechſel zu erhalten berechtigt ſei, da das Ehrenaccept den Traſſaten nur zu dem Traſſanten und den Indoſſanten in ein anderes Verhältniß ſetze, als das reine Accept. Vgl. noch Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 545. 546.

5) Vgl. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 254. Note 5.

Wechselnehmers [6]); Andere 4. der zu Ehren eines Vormannes vor der zu Ehren eines Nachmannes [7]). Zu diesen vier reinen Ansichten kommen noch andere modificirende hinzu [8]). In dem dritten Fall geben den Vorzug, wenn die Concurrenten für Rechnung derselben Person die Tratte honoriren wollen, Einige 1. dem Nothadressaten [9]); Andere 2. dem intervenirenden Trassaten, sodann dem Nothadressaten [10]); wenn für Rechnung verschiedener Personen, Einige 1. dem intervenirenden Trassaten [11]); Andere 2. der Ehrenintervention zu Ehren eines Vormannes des Nothadressanten [12]).

§. 257.

Collision mehrerer Intervenienten. Fortsetzung.

Die Lehre wird stets unklar bleiben, wenn man nicht

6) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 543—545.

7) Daniels W.R. S. 314. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 253—255. Bender W.R. Bd. 1. S. 648. 649. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 542.

8) Vgl. überhaupt Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 543—552.

9) Cropp Gutachten. S. 56., der ausdrücklich bemerkt, daß vor dem Nothadressaten weder der Trassat, noch der letzte Wechselnehmer als Ehrenintervenienten den Vorzug haben.

10) So Kosegarten im Arch. f. d. Handelsrecht. Bd. 1. S. 405. 406. 408. 409. mit Berufung auf den nicht zuzugebenden Satz, daß der Trassat eine stillschweigende Nothadresse sei.

11) Pöhls W.R. Bd. 1. S. 255. Z. 13—15.

12) Bender W.R. Bd. 1. S. 632. 633. Kosegarten im Arch. f. d. Handelsrecht. Bd. 1. S. 408. Cropp Gutachten. S. 55. 56. Dieser mit dem Grunde: Der Wille des Nothadressanten sei, weil dieser sich gewiß nicht ohne Noth verpflichten (zur Deckung) wolle, dahin auszulegen, daß seine Nothadresse erst für den Fall benutzt werden solle, wenn überhaupt für Rechnung seiner Vormänner die Tratte nicht honorirt sei.

vor Allem fragt und feststellt, wem die Verbindlichkeit obliegen soll, den Vorzug zu berücksichtigen, und wem gegen ihn das Recht hierauf zustehen soll? Für die Beantwortung aller hier einschlagenden Fragen ist zunächst diese Unterscheidung zu machen. Ferner hat man sich klar zu machen, in welcher Art die Einräumung des Vorzugs bestehen kann. Auch ist zwischen Accept und Zahlung gehörig zu unterscheiden. Es sind nun zwei Hauptfälle.

Erster Hauptfall. Verpflichtet, den Vorzug zu berücksichtigen, kann seyn der Wechselnehmer. Das Recht gegen ihn kann nicht dem Nothadressaten oder dem sich erbietenden Ehrenintervenienten zustehen, sondern nur dem Wechselgeber. Die Verpflichtung des Wechselnehmers aus dem Wechselvertrag kann aber nur als Bedingung seiner Rechte aus dem Wechsel aufgefaßt werden.

I. Mehrere Nothadressen stehen auf dem Wechsel. Wenn der Wechselnehmer verpflichtet ist, eine bestimmte Reihenfolge bei der Präsentation zur Acceptation oder zur Zahlung zu beobachten, so kann die Nichtbeachtung derselben nur die Folge haben, daß resp. der Regreß Mangel Annahme oder der Regreß Mangel Zahlung wegfällt. Um den Regreß Mangel Zahlung zu wahren, ist der Wechselnehmer dem Vormann zu folgendem Verfahren verpflichtet, d. h. durch dieses sein Regreßrecht bedingt [1]). Der frühere Nothadressat, d. h. der

1) Man könnte die Frage, welchen von mehreren Nothadressaten der Wechselnehmer früher, welchen später angehen solle, für verkehrt halten, weil die Verpflichtung des Wechselnehmers, den einen der mehreren Nothadressaten vor dem andern anzugehen, ihm nur unter dem Präjudiz obliegen kann, daß er den Regreß Mangel Zahlung verliert. Wenn er nun aber Zahlung

früher constituirte, d. h. der früher auf den Wechsel geschriebene, ist eher anzugehen, als der spätere, weil der spätere offenbar erst für den Fall gerufen ist, daß die Tratte bei dem frühern Noth leidet. Als die früher geschriebene ist natürlich nicht die blos voranstehende Nothadresse, als solche, zu behandeln [2]), und eben so wenig ist mit dem frühern und spätern Nothadressaten der Nothadressat des Vormannes und des Nachmannes zu verwechseln. Diese s. g. Verpflichtung des Wechselnehmers besteht nur dann, aber auch dann, wenn die frühere Zeit aus dem Wechsel ersichtlich ist [3]). Sind die Proteste Mangel Zahlung der Noth-

---

von einem Nothadressaten, gleichviel von welchem, erhalten hat, so bedarf er des Regresses nicht, es hat also, wenn ein solcher Fall eintritt, die Verpflichtung des Wechselnehmers, in einer bestimmten Reihenfolge die mehreren Nothadressaten anzugehen, gar keinen Sinn gehabt. — Der Wechselnehmer bedarf ferner nicht anders des Regresses, als wenn sämmtliche Nothadressaten die Zahlung ihm geweigert haben, er bedarf mithin eines bei ihnen Allen erhobenen Protestes Mangel Zahlung. Hiernach scheint es gleichgültig, bei welchem Nothadressaten er zuerst den Protest erhoben hat. Allein hierbei ist der Fall nicht bedacht, daß ein Nothadressat deshalb die Zahlung geweigert hat, weil ein Anderer, den nach seiner Behauptung der Wechselnehmer zuvor hätte angehen müssen, nicht bereits angegangen sei, ein Grund, welcher regelmäßig aus dem erhobenen Protest erhellen wird. Es tritt also die Frage ein, ob eine solche Behauptung einen Rechtsgrund für sich habe, es hat also allerdings die Frage einen Sinn, ob der Wechselnehmer verpflichtet sei, um seinen Regreß zu wahren, eine bestimmte Reihenfolge für die Präsentation zur Zahlung zu beobachten.

2) L. 6. D. de solutionibus (46. 3.)

3) Wenn dieß der Fall ist, also die mehreren aufgesetzten Nothadressen mit einem Zeitdatum versehen sind, so darf man dieß Datum nicht als bedeutungslos behandeln, es tritt aus

adressaten in eben dieser Zeitfolge nicht erhoben, so sind sie ungültig, aus ungültigen Protesten aber besteht kein Regreß. Wenn die frühere Zeit nicht aus dem Wechsel ersichtlich ist, und dieß ist der gewöhnliche Fall, so hat der Wechselnehmer die Wahl, welchen der mehreren Nothadressaten er zuvor angehen will [4]). In Betreff des Regresses Mangel Annahme gilt das eben Gesagte. Es steht daher regelmäßig im Belieben des Wechselnehmers, welchen der mehreren Nothadressaten er früher, welchen später auf das Accept angehen will, in dem seltenen Fall, daß aus der Tratte ersichtlich ist, welche Nothadresse sie früher, welche später erhalten hat, sind die Proteste Mangel Annahme der Nothadressaten nur dann gültig, wenn sie in eben dieser Zeitfolge erhoben worden sind [5]).

II. Mehrere angebotene Accepte [6]). Der

---

demselben die Meinung der Interessenten hervor, daß die frühere Constituirung nicht als bedeutungslos behandelt werden soll.

4) Es ist für alle diese Sätze gleichgültig 1. ob die mehreren Nothadressen denselben oder verschiedene Adressanten haben, was überdieß fast nie aus dem Wechsel ersichtlich ist; 2. ob für eigene oder für fremde Rechnung nothadressirt ist, was ebenfalls fast nie aus dem Wechsel ersichtlich ist, denn das Deckungsverhältniß ist ohne Einfluß auf das Recht aus dem Wechsel; 3. ob der eine oder andere Nothadressat bereits ein Accept gegeben hat.

5) Denn der später constituirte, aber vor dem früher constituirten angegangene Nothadressat kann das Accept aus dem Grunde geweigert haben, weil der Fall der Noth, für welchen er gerufen sei, noch gar nicht eingetreten sei. Die bloße Möglichkeit dieses Grundes macht diesen Protest Mangel Annahme ungültig (unerheblich, irrelevant).

6) Wenn mehrere Accepte geweigert sind, so kann der Umstand, daß die Accepte nicht in einer bestimmten Reihenfolge

Wechselnehmer darf alle Accepte annehmen. Will er sie nicht sämmtlich annehmen, oder kann er es nicht, weil ihm das eine nur für den Fall offerirt ist, daß nicht ein anderes gegeben sei, so entsteht die Frage, ob er dem einen Accept vor dem andern den Vorzug zu geben verpflichtet ist. Wenn er verpflichtet ist, so kann die Nichtbeachtung dieser s. g. Verpflichtung nur die Folge haben, daß der Regreß Mangel Annahme oder gar der Regreß Mangel Zahlung wegfällt. Diese Folge der verkehrten [7]) Wahl wird offenbar nicht begründet durch das Accept, welches er genommen, sondern durch die Zurückweisung des nicht genommenen Acceptes. Die Frage stellt sich also dahin, welchen Nachtheil es für den Wechselnehmer hat, daß er ein ihm angebotenes Accept zurückgewiesen hat. Dieser Nachtheil kann, da es im Belieben des Wechselnehmers steht, ob er die Tratte dem Trassaten, also um so mehr, ob er sie dem Nothadressaten oder gar einem Dritten zum Accept präsentiren will, also ob er überhaupt ein Accept auf derselben will, oder nicht, gar kein anderer seyn, als daß er dieses Accept entbehrt, und den Protest Mangel Annahme dieser Person. Da es nun lediglich der Protest Mangel Annahme des Trassaten und der Nothadressaten ist, welcher den Regreß auf Sicherstellung begründet, so folgt. Der Wechselnehmer wird nie das Accept des Trassaten und der Nothadressaten,

---

gesucht sind, den Wechselnehmer von dem Regreß Mangel Annahme ausschließen. Dieser Fall tritt nur beim Trassaten und den Nothadressaten ein, und ist bereits besprochen. Es bleibt nur noch der Fall, daß mehrere Accepte angeboten sind.

7) Damit ist der Umstand nicht zu verwechseln, daß durch die Annahme eines Ehrenacceptes, gleich viel von wem gegeben, der Regreß auf Sicherstellung ausgeschlossen ist.

auch nicht deren Ehrenaccept, zurückweisen, weil die Zurückweisung ihm nicht nur dieses Accept, sondern auch den für den Regreß auf Sicherstellung nothwendigen Protest Mangel Annahme entzieht. Dahingegen kann er jedes andere ihm angebotene Ehrenaccept zurückweisen, die Zurückweisung hat keinen andern Nachtheil, wenn es überhaupt ein Nachtheil ist, als daß ihm dieses Accept fehlt, und bietet ihm sogar da einen Vortheil, wo er durch die Annahme des Ehrenacceptes den Regreß auf Sicherstellung verliert, indem er gegen den Verlust dieses Regresses geschützt ist. Will er, diesen Verlust nicht scheuend, von mehreren Ehrenaccepten eines annehmen, so hat er die freieste Wahl, die er nach der Creditwürdigkeit des Ehrenacceptanten treffen wird, und es ist für ihn sogar ohne allen Nachtheil, wenn er das zu Ehren des Trassanten angebotene Accept zurückweiset und das zu Ehren des letzten Indossanten angebotene annimmt. Nach dieser Verständigung ist die unklare Frage: welchem von mehreren angebotenen Accepten den Vorzug zu geben der Wechselnehmer verpflichtet sei? da die s. g. Verpflichtung nur Bedingung seines Rechtes ist, dahin zu verdeutlichen: Verliert der Wechselnehmer sein Regreßrecht gegen die Vormänner auf Sicherstellung durch die Zurückweisung eines Acceptes, und welches Acceptes? und dahin zu beantworten: Er verliert es durch die Zurückweisung des Acceptes, auch des Ehrenacceptes, des Trassaten, wie des Nothadressaten, nicht aber durch die Zurückweisung des Ehrenacceptes anderer Personen, durch welche er sich vielmehr nach manchen Wechselordnungen dasselbe conservirt.

III. Mehrere angebotene Zahlungen. Wenn dem Wechselnehmer die Zahlung von mehreren Seiten (Trassat, Nothadressat, Ehrenacceptant, Ehrenzahler) an-

geboten wird, so kann er 1. ohne alle Gefahr die Zahlung von irgend wem *annehmen*, gleich viel ob der Zahler mit oder ohne Auftrag und für wessen Rechnung er zahlt, und jede andere Zahlung zurückweisen. Es hat gar keinen Sinn, wenn er *verpflichtet* seyn soll, eine bestimmte Zahlung (z. B. diejenige, durch welche weniger Vormänner, als durch eine andere, befreiet werden) *zurückzuweisen*, denn diese Verpflichtung kann nur so aufgefaßt werden, daß die Zurückweisung die Bedingung seines Regreßrechts, so wie seines Rechts aus einem etwaigen Accept ist, er bedarf nun aber, wenn er Zahlung erhält, weder des Regresses, noch dieses Rechtes. Es fehlt an einem Präjudiz der Annahme, also besteht *keine Verpflichtung* des Wechselnehmers *zur Zurückweisung* einer Zahlung. Man kann dieß auch so ausdrücken: Der Wechselnehmer hat das Recht, Zahlung von Jedermann anzunehmen. Unter mehreren ihm angebotenen Zahlungen hat er die Wahl. — 2. Nicht aber kann der Wechselnehmer ohne Gefahr jede ihm angebotene Zahlung *zurückweisen*. Die *Verpflichtung zur Annahme* der Zahlung von bestimmten Personen oder gar von Jedermann hat vollkommenen Sinn, da es an einem Präjudiz der Zurückweisung nicht fehlt. Die Zurückweisung kann die Folge haben, daß er auf das Ausbleiben der Zahlung, die er zurückwies, und selbst auf das Ausbleiben anderer Zahlungen keine Regreßrechte gründen kann. Die Zurückweisung oder vorläufige Zurückweisung einer Zahlung kann dem Wechselnehmer nur dann gefährlich werden, wenn er späterhin weder die andere Zahlung, auf die er hoffte, noch die zurückgewiesene Zahlung, wenn er sie hinterher will, erhält. Die Frage stellt sich demnach so: Darf der Wechselnehmer, unbeschadet seines Regreßrechtes, eine ihm

angebotene Zahlung vorläufig zurückweisen, um erst eine andere Zahlung zu suchen? Vorweg zu erwähnen ist die zweifellose Antwort. Er darf nicht zurückweisen die reine Zahlung des Trassaten, und wenn der Trassat weder schlechtweg, noch unter Protest zahlen will, die reine Zahlung der Nothadressaten. Es würde ihm sonst an den für sein Regreßrecht unentbehrlichen Protesten Mangel Zahlung des Trassaten und der Nothadressaten fehlen. Die Frage bleibt nur für den Fall, daß ihm Ehrenzahlungen angeboten werden. Es entstehen nun folgende Fragen. 1. Wenn der Trassat die Zahlung unter Protest, also eine Ehrenzahlung anbietet, muß er diese bei Verlust seines Regreßrechts annehmen, oder darf er sie zurückweisen, um zuvor die Nothadressaten anzugehen? 2. Wenn ein Nothadressat die Zahlung unter Protest, also eine Ehrenzahlung anbietet, muß der Wechselnehmer diese bei Verlust seines Regreßrechts annehmen, oder darf er sie zurückweisen, um zuvor die übrigen Nothadressaten anzugehen? 3. Wenn der Trassat eine Ehrenzahlung anbietet, oder ein Nothadressat eine Ehrenzahlung anbietet, darf der Wechselnehmer diese zurückweisen, um den Ehrenacceptanten anzugehen? 4. Wenn der Trassat, ein Nothadressat, ein Ehrenacceptant Ehrenzahlung anbietet, darf der Wechselnehmer diese Zahlungen zurückweisen, um zuvor dritte Personen, welche sich zu Ehrenzahlern erbieten, genauer zu befragen und mit ihnen zu unterhandeln? Alle diese Fragen sind dahin zu beantworten. Der Wechselnehmer muß bei Verlust seines Regreßrechtes die angebotene Ehrenzahlung annehmen, überhaupt Zahlung von Jedermann annehmen. Denn für ihn selber besteht kein rechtliches Interesse, von wem er Zahlung erhält, wenn er nur Zahlung erhält, die

Zurückweisung im Interesse der Vormänner aber unternimmt er auf eigene Gefahr, trotz seines guten Glaubens und Willens. Denn wenn er auch deshalb die angebotene Zahlung zurückweiset, um eine andere zu suchen oder anzunehmen, durch welche eine größere Menge von Vormännern befreiet werden würde, so vertauscht er doch die nur von seinem Willen abhängende Wirklichkeit, daß das Regreßrecht ihm gar nicht zusteht, mit der Möglichkeit, daß es ihm in aller Maaße zusteht, wegen der bloßen Möglichkeit, daß das auf den Ehrenzahler übergehende Regreßrecht gegen den einen oder andern Vormann nicht werde geübt werden. Dieses Verfahren kann nicht als ein utiliter coeptum angesehen werden, welches den Wechselnehmer, wenn es auch nicht den beabsichtigten Erfolg hat, dennoch gegen die Vormänner berechtigt [8]). Um

8) Beispiel. Dem letzten Indossatar ist für den Fall des Protestes Zahlung zu Ehren des Traſſanten von irgend Jemand (J) angeboten worden. Der Traſſat bietet dem letzten Indossatar Zahlung an zu Ehren des letzten Indossanten. Der Indossatar weiset diese vorläufig zurück, um den J anzugehen. Dieser weigert die Zahlung, und als der Indossatar zu dem Traſſaten zurückkehrt, weigert dieser nunmehr ebenfalls die Zahlung. Der Indossatar nimmt nun den Regreß gegen irgend einen Indossanten. Dieser wendet ein: Du bist selbst Schuld, daß Du unbezahlt bist, Du hättest die Ehrenzahlung des Traſſaten annehmen müssen, es hing damals die Zahlung nur von Deinem Willen ab. Replik: Durch die Zahlung zu Ehren des letzten Indossanten würdest Du vom Regreß nicht liberirt worden seyn; ich wollte Dir gerade dadurch nützen, daß ich die Zahlung zu Ehren des Traſſanten herbeiführte, dann würdest Du von allem Regreß liberirt worden seyn. Duplik: Es handelt sich von dem Regreßrecht, welches Du jetzt geltend machst. Dieses würde nicht bestehen, hättest Du die vom Traſſaten angebotene Zahlung angenommen. Den Versuch, mich von allem Regreß, auch

so weniger kann es so angesehen werden, da der Ehrenzahler, welcher eine günstigere Ehrenzahlung verhindert, in seinem Regreß beschränkt ist [9]). Auch die Form der Proteste wird regelmäßig den Wechselnehmer vom Regreß ausschließen [10]).

§. 258.

Collision mehrerer Intervenienten. Fortsetzung.

Zweiter Hauptfall. Verpflichtet, den Vorzug zu berücksichtigen, kann ferner seyn, der eine Intervenient, welcher also dem andern weichen muß. Das Recht gegen ihn kann nicht diesem andern zustehen, keiner der Mitbewerber um die Intervention hat das Recht gegen den andern, daß dieser zurücktrete. Denn woraus sollte ein solches Recht folgen? Das Recht kann nur

---

dem des Ehrenzahlers, zu befreien, kann ich nicht als mein negotium anerkennen, da er mit der Gefahr verknüpft war, daß der von Dir zu übende Regreß, von welchem ich sicher ausgeschlossen wäre, wieder eintreten könne. Auch der Trassant hat diese Einrede und diese Duplik, denn auch er wäre von dem Regreß des Indossatars befreiet gewesen. Daß der Regreß des Ehrenzahlers jedenfalls gegen ihn bestanden hätte, giebt keine Replik gegen seine Einrede, daß der Regreß des Indossatars, um den es sich handelt, jedenfalls gegen ihn würde ausgeschlossen gewesen seyn. — Noch schlagender ist die Duplik: Ich würde dem von Dir zurückgewiesenen Ehrenzahler gar nicht verpflichtet gewesen seyn. Vgl. den Text zu Note 9.

9) Vgl. unten §. 258.

10) Denn der beim Trassaten oder Nothadressaten erhobene Protest wird den Umstand erhalten, daß die Zahlung als Ehrenzahlung angeboten worden sei. Demnach taugt der Protest, da er ausweiset, daß der Wechselnehmer die Zahlung zurückgewiesen, nicht zum Regreß. Der Wechselnehmer kann die untaugliche Form nicht dadurch tauglich machen, daß er sich auf seine negotiorum gestio beruft.

zustehen einem Vormann, an welchen der zahlende Intervenient sich regressiren will.

I. Denken wir nun zuvörderst *mehrere* nicht von Nothadressaten angebotene *Ehrenzahlungen*. Der Fall ist nun dieser: Der Ehrenzahler hat einen Andern, der sich ebenfalls zur Ehrenzahlung erbot, verdrängt, d. h. ist diesem nicht freiwillig gewichen, und klagt nun gegen den Honoraten. Der Honorat kann aus dem Umstand, daß der Ehrenzahler nicht zurücktrat, die Einrede haben, daß die Ehrenzahlung nunmehr gar nicht sein negotium sei, wenn er durch die Ehrenzahlung des verdrängten Mitbewerbers von der Verpflichtung, die ihm jetzt obliegen soll, würde befreiet seyn. Diese Einrede haben gegen den Ehrenzahler alle Nachmänner desjenigen Wechselgebers, zu dessen Ehren der verdrängte Mitbewerber zahlen wollte, also der Honorat, wenn er ein solcher Nachmann ist. Dem Ehrenzahler bleibt, da ihm auch die Vormänner des von ihm bezeichneten Honoraten haften, die Klage gegen jenen Wechselgeber und dessen Vormänner. Diese Einrede haben gegen den Ehrenzahler der Trassant und alle Indossanten, wenn der verdrängte Mitbewerber zu Ehren des Acceptanten zahlen wollte [1]). Dem Ehrenzahler bleibt nur die Klage gegen den Acceptanten und denjenigen, der mit seinem Schaden sich bereichert. Aus dem Bemerkten folgt. Die Frage nach dem Vorrang unter mehreren Ehrenzahlern ist nicht so zu denken: wem der Vorrang zusteht, sondern nur so: wer weise thut, zurückzutreten, und beantwortet sich, so verstanden, dahin. Der Vorzug gebührt derjenigen Ehrenzahlung, durch welche die meisten Vor-

1) Daß der letztere den Acceptanten vielleicht gar nicht verpflichtet haben würde (vgl. oben §. 253.), ist hierfür irrelevant.

männer befreit werden, also vor allen der Zahlung zu Ehren des Acceptanten und der Zahlung zu Ehren des Dritten, für dessen Rechnung die Tratte geht. Diese beiden Zahlungen stehen einander gleich. Sodann der Zahlung zu Ehren des Trassanten, sodann der Zahlung zu Ehren des ersten Indossanten, dann des zweiten Indossanten und so fort. Dahingegen ist es dem Ehrenzahler ungefährlich, daß er einem Andern nicht gewichen ist, welcher entweder zu Ehren desselben Honoraten zahlen zu wollen erklärte oder seinen Honoraten gar nicht angeben wollte. Der Vorrang ist kein anderer, wenn der Ehrenzahler der Trassat, oder ein Nothadressat, oder der letzte Indossatar ist, sie haben kein Recht sich vorzudrängen, und ist auch kein Anderer nach der Person des verdrängten Mitbewerbers. Die Einrede, daß der Ehrenzahler sich widerrechtlich vorgedrängt, nämlich der Umstand, daß eine nützlichere Ehrenzahlung angeboten sei und der Ehrenzahler dieß gewußt habe, muß dem Ehrenzahler bewiesen werden. Dieser Beweis kann auf jegliche Art geführt werden. So auch durch einen Protest, welchen der verdrängte Mitbewerber aufnehmen läßt und an den Honoraten des Ehrenzahlers einsendet. Dieser Protest ist aber nicht das allein zulässige Beweismittel, also nicht zugleich eine Form [2]). Auch ist der verdrängte Mitbe-

2) Die Ausführung bei Einert W.R. §. 70. S. 352—360. beweiset die Nützlichkeit dieses Protestes, aber nicht die Unerläßlichkeit, also nicht daß er Form (Solennität sollte man nicht sagen) ist, es wäre auch der einzige Fall, daß der Wechselschuldner, oder gar der Schuldner (denn der Honorat ist ja nicht immer wechselrechtlich dem Ehrenzahler verpflichtet) zu seiner Befreiung (hier sogar darauf gestützt, daß die Klage unbegründet ist) einer Form bedürfte. Vgl. auch Liebe Entwurf S. 161—

werber zu der Erhebung und Einsendung des Protestes nicht verpflichtet [3]), es fehlt dafür an irgend einem Grund [4]), und freiwillig wird er sich dem nicht unterziehen [5]).

II. Das Verhältniß, wenn mehrere Nothadressaten, oder wenn ein Nothadressat und ein Dritter zahlen wollen, ist ganz dasselbe, wie eben bemerkt. Vor denjenigen, welche zur Zahlung gewilligt sind, muß derjenige freiwillig zurückweichen, dessen Zahlung die geringere Anzahl von Vormännern befreien würde. Auch von dem Nothadressaten gilt dieß, er kann, wenn er an den Nothadressanten sich regressiren will, nicht durchweg darauf sich berufen, daß er dem in der Nothadresse enthaltenen Zahlungsauftrag nachgekommen sei. Denn die-

---

163. Übrigens verschlägt es nichts, wenn der verdrängte Mitbewerber, welcher denselben Notar braucht, der den Hauptprotest erhoben, von diesem, wie Einert W.R. S. 357. zu Ende behauptet, verlangen dürfte, daß er auf dem Hauptprotest das widerrechtliche Vordrängen des Ehrenzahlers beglaubige. Denn zu diesem Zweck wird weder der Ehrenzahler den Hauptprotest herausgeben, noch auch der Wechselnehmer, wenn dieser ihn noch hat, weil die Ehrenzahlung gegen einen auf diese Weise verdorbenen Protest nicht geschehen wird und nicht zu geschehen braucht, also wenn sie geschehen ist, condicirt werden kann.

3) Die Verpflichtung behauptet Einert W.R. S. 356. Z. 9—12., aber ohne einen Grund anzuführen. Sie folgt aus den Rechtssätzen de negotiis gestis nicht, und hat auch keinen andern Rechtssatz für sich.

4) Auch an legislativen Gründen. Denn diese Verpflichtung würde das Erbieten zu Ehrenzahlungen vermindern, vielleicht ganz entfernen. Daraus folgt, daß es auch nicht rathsam ist, jenen Protest deshalb gesetzlich als Form einzuführen, weil ohne diese Verpflichtung der Honorat zu dieser Form nicht gelangen kann. Vgl. auch Liebe Entwurf S. 162—164.

5) Vgl. hierüber Einert W.R. S. 359.

ser Auftrag ist so auszulegen, daß er für den Fall nicht bestehe, daß ein Anderer zu Ehren eines Vormannes des Nothadressanten zahlen wolle. Diese Auslegung ergiebt der Umstand, daß in diesem Fall der Zweck der Nothadresse, daß nämlich der Nothadressant von dem Regreß des Wechselnehmers befreiet werde, nicht nur vollkommen erreicht, sondern sogar ohne den Nachtheil erreicht wird, daß der Nothadressant dem Regreß des Nothadressaten unterliegt.

III. Die erwähnte Verpflichtung, einem Andern, welcher zahlen will, zu weichen, besteht nicht für denjenigen, welcher aus einem von ihm gegebenen Accept zur Zahlung verpflichtet und aufgefordert war, sei er Trassat, Nothadressat, Ehrenacceptant. Denn es ist Ehrensache, ein gegebenes Accept ohne Weiteres einzulösen, wenn auch der Wechselnehmer auf die zaghafteste Weise die Zahlung fordert.

§. 259.

Der Hauptprotest und der Interventionsprotest.

I. Der Hauptprotest. Die Intervention, des Nothadressaten wie des Ehrenintervenienten, setzt voraus einen Protestfall, nämlich daß der Trassat die Tratte nicht honorirt hat, ob aber auch einen Protest [1])? Es ist zu unterscheiden, ob die Intervention Accept ist oder Zahlung, und in wiefern der Protest Mangel Annahme oder Mangel Zahlung dem Wechselnehmer und in wiefern dem Intervenienten wichtig ist. 1. Das Interventionsaccept setzt einen Protest voraus. So auch die Wechselordnun-

1) Für alles Folgende ist zu vergleichen Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. No. XI. S. 312—330. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 556—564.

gen. Der Protest ist entweder ein Protest Mangel Annahme, oder, wenn der Wechsel bereits verfallen ist, ein Protest Mangel Zahlung. Dem Wechselnehmer ist der Protest wichtig, weil er die Form für sein Regreßrecht ist, und weil der Intervenient das Accept selten anders geben wird, als gegen Vorzeigung oder gar Auslieferung des Protestes. Aus dem ersten Grunde folgt, daß es dem Wechselnehmer unschädlich ist, wenn er ein Interventionsaccept zurückweiset, welches ihm unter der Bedingung, daß er keinen Protest erhebe, angeboten wird. Dem Intervenienten ist der Protest wichtig, die Vorzeigung, damit er den Protestfall ersieht, die Einhändigung, damit er durch Einsendung desselben an den Interventen diesen in den Stand setzt, daß er Regreß gegen seine Vormänner nehmen kann, denn ohne diese Einsendung haftet ihm dieser zuweilen nur soweit er bereichert ist. Hieraus folgt. Demjenigen, welcher ein Interventionsaccept versprach, ist es unschädlich, wenn er dasselbe deshalb nicht anbietet oder verweigert, weil kein Protest erhoben ist. 2. Anders ist es, wenn die Intervention Zahlung seyn soll. Ein beim Trassaten erhobener Protest Mangel Zahlung ist dem Wechselnehmer, welcher die Zahlung des Wechsels erhält, ganz entbehrlich, weil der Regreß, für welchen allein der Protest ihm bedeutend ist, wegfällt. Daraus folgt. Wenn er eine ihm unter der Bedingung, daß er keinen Protest erhebe, angebotene Zahlung dadurch verhindert, daß er auf der Protesterhebung besteht, so verliert er den Regreß. Ein anderes Präjudiz ist undenkbar, weil die Verpflichtung vielmehr Bedingung ist, die Verpflichtung aber folgt daraus, daß reiner Chicane nicht nachzugeben ist. Denn die Vormänner benachtheiligt das Daseyn des Protestes, weil sie, nämlich der Intervent

und dessen Vormänner jetzt und nur jetzt eine Wechselklage zu befürchten haben. Ein beim Trassaten erhobener Protest Mangel Zahlung ist dem Intervenienten wichtig, die Vorzeigung, damit er den Protestfall ersieht, die Einhändigung, damit er durch Auslieferung desselben an den Interventen diesen in den Stand setzt, daß er Regreß gegen seine Vormänner nehmen kann, denn ohne diese Auslieferung hat er gegen den Interventen weder die ihm zustehende Wechselklage des Wechselnehmers, noch hat er die Klage aus dem Mandat oder der Geschäftsführung weiter, als der Intervent bereichert ist. Hieraus folgt. Demjenigen, welcher eine Interventionszahlung versprach, ist es unschädlich, wenn er sie deshalb nicht anbietet oder verweigert, weil kein Protest Mangel Zahlung erhoben ist. II. Von dem Hauptprotest Mangel Annahme oder Mangel Zahlung ist zu unterscheiden der Interventionsprotest[2]). Dieser soll beglaubigen, daß das Accept ein Ehrenaccept, oder die Zahlung eine Ehrenzahlung sei. Er ist unwesentlich. Denn das Accept und die Zahlung desjenigen, welcher nicht Trassat und auch nicht Nothadressat ist, kann nichts Anderes seyn als Ehrenaccept und Ehrenzahlung. Das Ehrenaccept des Trassaten, wie des Nothadressaten, ist aber als solches bewiesen sowohl durch den Zusatz per onor oder einen ähnlichen, als auch durch den Protest Mangel Annahme[3]).

---

2) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 556—559.

3) Für die Nothwendigkeit des Interventionsprotestes wird angeführt, daß der Trassat, auch der Nothadressat, sein einfach gegebenes Accept durch den Zusatz per onor oder einen ähnlichen in ein Ehrenaccept verwandeln könne. Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 556. Allein der Ehrenacceptant ist

Die Ehrenzahlung des Traſſaten, wie des Nothadreſſaten, iſt als ſolche bewieſen durch den Proteſt Mangel Zahlung. Einzelne Wechſelordnungen weichen ab [4]).

§. 260.

Nachhonorirung des Traſſaten.

Der Traſſat kann ſich nachträglich zur Acceptation oder zur Zahlung erbieten, nachdem bei ihm bereits ein Proteſt Mangel Annahme oder Mangel Zahlung erhoben iſt, und vielleicht überdieß ein Interventionsaccept oder eine Interventionszahlung da iſt. Wenn eine Interventions*zahlung* geſchehen iſt, gleich viel von wem, ſo bedarf der Wechſelnehmer weiter keines Rechts aus dem Wechſel, es hat mithin keinen Sinn, die Annahme der nachträglich vom Traſſaten angebotenen Zahlung als ſeine Verpflichtung, d. h. als eine Bedingung ſeines Rechts aufzuſtellen [1]). Eine bereits geſchehene *Zahlung* alſo *weggedacht*, ſo iſt zu unterſcheiden. 1. Der Wechſelnehmer iſt verpflichtet, die nachträgliche *Acceptation* anzunehmen. Denn da ſie im Intereſſe der Vormänner iſt und ihn nicht benachtheiligt noch beläſtigt, ſo wäre die Zurückweiſung nur Chicane. Dieſe Verpflichtung beſteht auch dann, wenn der Traſſat die Erſtattung der Proteſtkoſten verweigert [2]); auch iſt es gleich ob ein Interventionsaccept da iſt oder nicht. Im erſten Fall hat übrigens der Interve-

---

frei vom Beweiſe, daß ſein Ehrenaccept nicht auf einer Verfälſchung beruhet.

4) Vgl. *Treitſchke* Encyclopädie. Bd. 1. S. 559—564.

1) Anders einzelne Wechſelordnungen und *Bender* W.R. Bd. 1. §. 381. No. 3. S. 666. 667.

2) So auch preußiſches L.R. §. 1052. 1053.

nient kein Recht, daß sein Accept getilgt werde [3]), denn das in diesem enthaltene Zahlungsversprechen verliert die beabsichtigte Bedeutung erst in dem Fall, daß die Zahlung des Wechsels erfolgt ist, dieser Fall ist also abzuwarten. Kommt der Intervenient nicht zur Zahlung, so hat er das Recht auf theilweise Provision und Erstattung seiner Auslagen [4]) gegen denjenigen, für dessen Rechnung er acceptirte [5]), nicht aber gegen den Trassaten [6]), welcher überhaupt keine Verpflichtungen hat, auch nicht gegen den Trassaten, welcher Acceptant ist, welcher freilich Andern verantwortlich seyn kann. 2. Der Wechselnehmer ist verpflichtet, die nachträglich nach erhobenem Protest Mangel Annahme angebotene Zahlung des Trassaten anzunehmen, er ist sogar verpflichtet, die Zahlung zu beantragen. Diese Verpflichtung ist so zu verstehen: der Regreß Mangel Zahlung setzt voraus einen Protest Mangel Zahlung, welcher durch den Protest Mangel Annahme nicht ersetzt wird [7]). Es ist dafür gleichgültig, ob ein

---

3) A. M. ist Bender W.R. Bd. 1. S. 651. 652.

4) Manche Wechselordnungen legen dem Intervenienten die Verpflichtung auf, zurückzutreten, wenn der Trassat ihm diese Auslagen erstatten will. Nürnberger W.O. Cap. IV. §. 10. — Augsburger W.O. Kap. 6. §. 2. — Baierische W.O. §. 12. — Hannoversche W.O. §. 34. —

5) Als Ehrenacceptant hat er die negotiorum gestorum actio, weil er das utiliter coeptum negotium ohne seine Schuld nicht ausführen konnte, oder weil das Accept schon ein selbstständiges negotium ist.

6) A. M. ist Bender W.R. Bd. 1. S. 651.

7) So auch Hamburger Statut von 1603. Art. 3. Leipziger W.O. §. 6. — Altenburger W.O. Kap. II. §. 9. — Bremer W.O. Art. 11. —.

Ehrenaccept da iſt oder nicht [8]). Doch geben einige Wechſelordnungen dem Ehrenacceptanten ein Recht auf die Zahlung [9]). 3. Der Wechſelnehmer iſt nicht verpflichtet, die nachträglich nach erhobenem Proteſt Mangel Zahlung angebotene Zahlung des Traſſaten anzunehmen [10]), weder in dem Fall, daß er den Wechſel und Proteſt bereits, um ſich zu regreſſiren, verſandt hat, noch in dem Fall, daß er beide noch in Händen hat [11]) und der Verfalltag verlaufen iſt [12]). Denn das Regreßrecht iſt durch den Umſtand begründet, daß die Zahlung am Verfalltage ausgeblieben iſt. Er kann als negotiorum gestor die nachträgliche Zahlung annehmen und iſt dann auch zu weiterem Verfahren im Intereſſe des dominus negotii verpflichtet [13])

8) So auch Nürnberger W.O. von 1722. Cap. IV. §. 10. — Augsburger W.O. Kap. VI. §. 2. — Baieriſche W.O. §. 12. — Code de commerce Art. 159. — Badiſches Handelsrecht. Satz 159. — Hannoverſche W.O. §. 34. —

9) Vgl. Siegel Einleitung. cap. V. §. VII. Beizufügen: Elbinger W.O. Art. 32., Weimarſche W.O. §. 108. —

10) Vgl. Frankfurter W.O. Art. 18.

11) Vgl. Rechtsfälle. Bd. 2. S. 70—81. Das hamburger Handelsgericht und Obergericht hat im Jahr 1832. dieſelbe Anſicht für den erſten Fall ausgeſprochen, ohne ſie für den zweiten abzuſprechen. Sie muß auch für dieſen gelten aus dem im Text angegebenen Grunde.

12) Wird die nachträgliche Zahlung noch am Verfalltag angeboten, nebſt Erſtattung der dem Wechſelnehmer erwachſenen Koſten, nun aber von dieſem zurückgewieſen, ſo liefert dieſer Umſtand gegen den erhobenen Proteſt Mangel Zahlung den Beweis, daß die Zahlung am Verfalltage durch den Willen des Wechſelnehmers ausgeblieben ſei.

13) In dem Fall, welchen die Rechtsfälle (Note 11.) mittheilen, war das negotium nach der Darſtellung der Beklagten abgelehnt worden.

Vierzehnter Abschnitt.

Der Aval.

Quellen und Zeugnisse.

Dänisch-norweg. W.O.	v. 1681. §. 13.
Leipziger W.O.	§. 13. 20.
Sächsische E. P. O.	v. 1724. §. XIII. XIV. XVIII. (Zim. II, 1. S. 215.)
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 32.
Braunschweiger W.O.	Art. 36.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 8. 24.
Nürnberger W.O.	Cap. V. §. 4.
Jeversche W.O.	§. 20.
Churpfälzische W.O.	Art. 51—53.
Gothaische W.O.	§. 1. 8.
Schlesische W.O.	Art. XXI. XXIII. XXIV. §. 1. 2.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 29. 33.
Altenburger W.O.	Kap. III. §. 5.
Rudolstädter W.O.	§. 3. 4.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 22. VI. 11.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 8. 23.
Österreichisches Hofdecret	v. 1816. (Mei. I. S. 50.)
Oberlausitzer W.O.	§. 6. 11.
Augsburger W.O.	Kap. V. §. 6.
Preußisches L.R.	§. 786. 787. 797—804. 839. 840 1059—1069. 1122.
Cöthensche W.O.	Art. 12. 59.
Züricher W.O.	§. 28.
Code de commerce.	Art. 140—142. 164.
Rheinisches Hgb.	Art. 140—142. 164.

Badisches Handelsrecht.	Satz 140—142. 164.
Baseler W.O.	§. 33.
Weimarsche W.O.	§. 15. 16. 38. 53. 114—117.
Codice p. l. d. S.	Art. 139—141. 163.
Frankfurter interim. Proc. O.	v. 1819. Art. 80.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 15. 16. 36. 51. 112—115.
Regolamento.	Art. 134—136. 158.
Hannoversche W.O.	§. 31. 38.
Dessauer W.O.	§. 13—16. 26. 76. 90. 91.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 44.
Rostocker W.O.	§. 2. 5.
Codigo de comercio.	Art. 473. 475—478. 534—536.
Waadtländer W.O.	Art. 8. 11. 31—34. 61.
Russische W.O.	§. 91—93.
Codigo commercial.	Art. 351—353. 367.
Wetboek.	Art. 130—132. 146. 186.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 25. 26. 47—50. 62. 63. 81. 143. 155. 162. 163.
Flensburger W.O.	§. 45. 57. 73. 74. 82.
Bremer W.O.	Art. 77. 108—115.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 29. 33.
Hamburger Entwurf.	Art. 67. 69. 72.
Württemberger Entwurf.	Art. 613. 636—642.
Holsteinscher Entwurf.	§. 46. 58. 74. 75. 83.
Braunschweiger Entwurf.	§. 6. 7. 23. 55.
Österreichischer Entwurf.	v. 1843. §. 6. 7. 8. 217. 225. 254—259.
Nassauer Entwurf.	§. 12. 77. 106—109.
Sächsischer Entwurf.	§. 26. 116. 117. 127. 156.
Preußischer Entwurf.	§. 74.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 68—71.

§. 261.

Der Aval. Im Allgemeinen.

Der Aval ist nicht eine Bürgschaft, auch nicht eine Wechselbürgschaft, es liegt ihm aber regelmäßig eine Ver-

bürgung als Valuta unter, aber nicht immer, denn dieselbe Form hat noch andere Zwecke als Verbürgung. Der Aval ist ein Wechsel, also entweder eine Tratte, oder ein Indossament, oder ein Accept, oder ein eigener Wechsel. Ein Wechsel ist dann ein Aval, wenn er dadurch ausgestellt wird, daß der Name (die Firma) des Wechselgebers (des Avalisten) unter den Namen (die Firma) eines andern Wechselgebers, also auf des Letzteren bereits ausgestelltem Wechsel geschrieben wird. Der Aval erscheint daher auf einem Wechsel in der Form eines Namens unter einem andern Namen [1]). Eben hierauf deutet auch das Wort [2]). Die Frage nach der Wir-

1) Der Aval scheint sehr selten zu seyn. Er ist es wohl deshalb, weil er eben den Verdacht einer Verbürgung erregt, und daher, wenn auch dem Wechsel nützt, doch dem Wechselgeber schadet.

2) Aval ist locus inferior (Dufresne Glossarium. Paris 1733. s. v. aval, avalare, avalterrae. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 242. 243). Der regelmäßige Grund des Firmiren unten, d. h. unter der Firma des Trassanten, oder, was hiermit zusammenfällt, am Fuß der Tratte, war und ist eine Verbürgung für den Trassanten. Das Wort für den Ort, wo die Firma stand, ward dann übertragen auf die rechtliche Bedeutung der Firma an diesem Ort, und ward also gebraucht für Verbürgung (ebenso wie in dorso noch heutzutage in der Form des Indosso für das Begeben des Wechsels gebraucht wird), und nun in Bedeutungen gebraucht, bei welchen man vergaß, daß Aval auf eine bestimmte Form deutet, und daß diese Form auch noch andern Zwecken dienen kann und dient, als nur der Verbürgung. Daraus erklärt sich die wechselnde Bedeutung des Wortes Aval bei Schriftstellern und in Gesetzen. Es bedeutet 1. eine Bürgschaft auf dem Wechsel selbst durch Mitunterschrift; 2. eine Bürgschaft auf dem Wechsel selbst; 3. eine Bürgschaft für eine Wechselschuld, sei sie auf dem Wechsel oder in einer Se-

kung des Avals darf nicht so gestellt werden: welche Rechtswirkung hat es, wenn auf einem Wechsel ein Name unter einen andern geschrieben wird, denn es kann auch der obere Name später, also übergeschrieben seyn, auf die frühere oder spätere Zeit kann nichts ankommen, weil sie fast nie aus dem Wechsel ersichtlich ist, denn fast nie ist der Aval datirt, und weil, theils eben deshalb, es an Gründen fehlt, ihr, wenn sie ersichtlich ist, eine besondere Wirkung beizulegen. Die Frage ist auch nicht so zu stellen: welche Rechtswirkung hat ein Name, welcher auf einem Wechsel unter einem andern steht, denn man kann mit eben so viel Fug nach der Rechtswirkung des Namens, welcher über einem andern steht, fragen. Die Frage ist vielmehr so zu stellen: welche Rechtswirkung haben mehrere auf einem Wechsel unter einander stehende Namen? Diese Stellung der Frage führt schon der richtigen Antwort näher, nämlich daß der eine Namensträger nicht mehr und nicht weniger verpflichtet ist, als der andere. Mehrere Namen unter einander können nun auf einem Wechselpapier stehen als Unterschrift einer Tratte, eines Indossamentes, eines Acceptes (auch Ehrenacceptes), eines eigenen Wechsels. In allen diesen Fällen hat man, wenn auch nicht unter allen, doch unter den meisten Umständen eine Bürgschaft annehmen wollen. Es ergiebt

---

paraturkunde verzeichnet. — Dabei wird aber zuweilen das Wort Bürgschaft in keinem technischen Sinn gebraucht, und dann auch wohl mit dem (rechtlich nichtssagenden) Wort Garantie vertauscht, also nur an eine Wertherhöhung des Wechselpapieres durch eine hinzukommende Firma gedacht. Wir werden das Wort Aval nur in der echten Bedeutung brauchen für das rein Formelle, daß auf einem Wechsel ein Name unter einem andern Namen steht.

aber die Form, daß, und sie ergiebt weiter nichts, als daß die mehreren Unterschriebenen sind entweder Mittrassanten, oder Mitindossanten, oder Mitacceptanten, oder Mitaussteller eines eigenen Wechsels [3]). Und zwar sind sie mehrere Geber eines Wechsels. Es haftet also Jeder der Mitglieder des Wechsels für die ganze Wechselsumme oder die ganze Regreßsumme. Es ist dafür gleichgültig, ob die Fassung des Wechsels auf einen einzelnen Wechselgeber, oder auf mehrere Wechselgeber deutet, oder unbestimmt lautet. Die Gründe für die solidarische Haftung sind folgende. Man könnte zunächst auf die Fassung Gewicht legen und so sagen: Wenn die Fassung des Wechsels auf einen einzelnen Wechselgeber deutet (z. B. gegen diesen meinen Wechsel), so hat jeder Unterschriebene den Wechsel seinen Wechsel genannt, mithin hat Jeder den Wech-

---

3) Dieß ergiebt sich um so klarer, wenn man die mehreren Namen neben einander stehend, statt unter einander, denkt, die Verschiedenheit des Platzes kann unmöglich rechtlich einen Unterschied bewirken. Und ferner, wenn man den einen Namen statt als Mitunterschrift des Wechsels auf demselben Papier als alleinige Unterschrift des Wechsels (der Tratte, des Indossamentes, des Acceptes) auf einem andern Papier denkt. Einer derartigen Secunda oder Tertia der Tratte zur größeren Sicherung der Trattennehmer erwähnen die bologner Wechselordnung §. 14. (Siegel C. I. C. I. S. 505) und Phoonsen amsterdamer Wechselgebrauch Cap. 22. §. 1—9. (Siegel C. I. C. II. S. 291.). Es ist aber die nicht vom Trassanten der Prima unterschriebene Secunda (oder Tertia) nicht ein Duplicat der Prima zu nennen, und ist der Geber der Secunda nicht als Bürge, sondern als Trassant dem Nehmer gegenüber zu behandeln. Anders Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 245. 246. Denn für die beabsichtigte Bürgschaft ist eine Form gebraucht, welche unabhängig von der Absicht eigenthümliche Rechte giebt.

sel ganz geschrieben und ganz zu vertreten, es sind, wenn zwei Unterschriften, zwei, wenn drei, drei Wechsel. Wenn die Fassung des Wechsels auf mehrere Wechselgeber deutet (z. B. gegen diesen unsern Wechsel), dann haben die mehreren Unterschriebenen den einen Wechsel für ihren Wechsel erklärt. Es theilt sich mithin die Verbindlichkeit aus dem Wechsel, sie sind nur ratenweise verpflichtet, wenn sie nicht durch den Zusatz: Einer für Alle und Alle für Einen, oder einen gleichbedeutenden erklärt haben, daß der Wechsel nur factisch ein Wechsel sei, aber rechtlich ein mehrfacher Wechsel auf die ganze Summe seyn solle. Wenn der Wechsel unbestimmt lautet [4]) (z. B. gegen diesen Wechsel), so dürfte man nach allgemeinen Grundsätzen nur eine Ratenverbindlichkeit annehmen, um so mehr, da die unbestimmte Form nur auf einen Wechsel der mehreren Unterschriebenen hindeutet, also auf einen Theilwechsel jedes Einzelnen. Allein daß durchweg solidarische Haftung stattfindet, wenn die Fassung des Wechsels es irgend gestattet, ergiebt sich aus mehreren Gründen. Zunächst daraus, daß die Verpflichtung aus einem jeden Wechsel eine Zahlung gegen den Wechsel, nämlich eine Einlösung des Wechsels, eine Zahlung gegen Einhändigung des Wechsels ist, und daraus bestimmt sich auch das Recht des Wechselnehmers. Das Papier ist untheilbar, und daher ist auch die Verpflichtung untheilbar.

4) Hierher gehört auch der Fall, daß der Wechsel zwar auf mehrere Wechselgeber lautet (wir, uns, unser), daß aber der eine, gleichviel welcher, der unterschriebenen Namen eine Firma ist, welche entweder scheinbar oder wirklich oder sichtlich und wirklich auf mehrere Gesellschafter deutet. Denn nun fehlt der Grund, die Veranlassung der pluralischen Form in der mehrfachen Unterschrift, statt schon in der einen, zu finden.

Dazu kommt die Regelmäßigkeit des Avals zum Zweck einer Verbürgung, wie der Verbürgung in der Form des Avals, die Theilung der Verbindlichkeit würde nicht nur diesen Zweck vereiteln, sondern überdieß zu einer theilweisen Befreiung des verbürgten Wechselschuldners führen. Auch steht, theilweise aus diesem Grunde, die kaufmännische Ansicht fest, daß beim Aval jeder Unterschriebene, gleichviel ob der Wechsel im Singular oder im Plural spreche, zum Vollen hafte. Den mehreren Wechselgebern steht die exceptio divisionis nicht zu. Dieß ergiebt sich aus der oben bemerkten Untheilbarkeit des Papieres, folgeweise der Verpflichtung, und hat die kaufmännische Ansicht entschieden für sich. Auch ist es, wenn nicht in allen, doch fast in allen Wechselordnungen [5]), die sich über diese Einrede aussprechen, so bestimmt. Mit dem besprochenen Fall mehrerer Namen, Firmen, ist nicht zu verwechseln der Fall, daß die Firma einer Handelsgesellschaft auf dem Wechsel steht. Manche Wechselordnungen erwähnen desselben besonders, er hat aber für das Wechselrecht nichts Besonderes, die solidarische Haftung, namentlich der Gesellschafter, ergiebt sich aus allgemeinen Grundsätzen.

§. 262.

Mittrassant. Mitindossant.

I. Mittrassant. Die Tratte hat als Unterschrift mehrere unter einander stehende Namen. Die Namen, da mit ihnen dasselbe unterzeichnet ist, bezeichnen mehrere Trassanten. Der Meinung, daß der unterwärts stehende Name eine Bürgschaft bezeichne [1]), fehlt es an Gründen. II.

---

5) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 24—26.

1) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 243.

Mitindossant. Das Indossament hat als Unterschrift mehrere unter einander stehende Namen. Die gewöhnliche Meinung ist: derjenige Name, auf welchen die Tratte oder das voranstehende Indossament nicht lautet, bezeichnet nur einen Bürgen, nicht ebenfalls, wie der, auf welchen sie oder es lautet, einen Indossanten [2]). Diese Meinung hängt mit der Ansicht zusammen, daß das Indossament eine Cession sei, sie will sagen, daß nur der, welcher Gläubiger aus dem Wechsel ist, das Recht aus dem Wechsel cediren könne, daß mithin ein Anderer, der das Indossament mitunterschreibt, nicht Cedent, also nicht Indossant, seyn könne, er soll daher Bürge seyn. Allein das Indossament ist keine Cession, sondern eine neue Tratte, und es ist nicht abzusehen, warum diese neue Tratte nicht mehrere Trassanten solle haben können. Es bleibt also nur die Frage, ob die Mehreren, welche sich unterschrieben, als mehrere Trassanten gelten wollen. Dieß ist anzunehmen, weil für die Bürgschaft weder die Form, noch irgend ein Wort des Indossamentes spricht, vielmehr Jeder dasselbe unterschrieben hat. Es ist mithin nichts dafür, daß der Eine etwas anderes, als der Andere, sondern alles dafür, daß Alle dasselbe gewollt haben. Also auch der, an welchen nicht der vorstehende Wechsel zahlbar lautet, giebt den Zahlungsauftrag dem Trassaten, wobei er ebenso, wie der andere Indossant, welcher zugleich Wechselnehmer ist, für die Deckung auf den Trassanten verweist, und auch er verspricht, daß er, wenn die Zahlung des Trassaten ausbleibe, die Regreßsumme dem Wechselnehmer zahlen wolle. Er ist also ganz ebenso verpflichtet, in demselben Umfang

2) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 244.

und unter denselben Voraussetzungen, wie der andere Indossant [3]). Die mehreren Mitindossanten haften solidarisch, nicht getheilt, gleichviel, ob das Indossament im Singular oder Plural spricht. Die Gründe sind die im vorigen §. angegebenen.

§. 263.

Mitacceptant.

I. Mitacceptant. Das Accept hat als Unterschrift mehrere unter einander stehende Namen. Die Namen, da mit ihnen dasselbe unterzeichnet ist, bezeichnen mehrere Acceptanten. Die entgegenstehende Meinung, daß der unterwärts Stehende (richtiger der, welcher nicht Trassat ist) als Bürge des acceptirenden Trassaten zu behandeln

---

3) Man könnte geneigt seyn, dafür, daß der, welcher nicht auch Wechselnehmer ist, nicht Mitindossant seyn könne, die Form des Indossaments: Für mich an .... (Für uns an ....) geltend zu machen. Wenn die Worte für mich an ... bedeuten: statt an mich zahlen Sie an ..., so ist es freilich ohne Grund, denjenigen Mitunterschriebenen, welcher nicht auch Wechselnehmer ist, an welchen nicht der vorstehende Wechsel zahlbar lautet, als Mitindossanten zu behandeln. Die Worte für mich bedeuten aber: in meinem Auftrag, daher sie nicht entgegenstehen, die mehreren Unterschriebenen als Mitindossanten zu behandeln. Derjenige Mitindossant, welcher zugleich Wechselnehmer ist, ist freilich allein derjenige, welcher mit Fug den Trassaten wegen der Deckung für die in dem Indossament enthaltene neue Tratte an den Trassanten verweisen kann, also allein derjenige, welcher durch diese Verweisung den Trassaten für die Honorirung des Indossaments wirklich deckt. Allein es steht ja nichts entgegen, daß für eine Tratte (also auch ein Indossament), welche Mehrere ziehen, nur Einer die Deckung macht. Wechsel für (fremde) Rechnung eines Deckungsverpflichteten, von Mehreren gezogen, kommen nicht selten vor.

sei [1]), kann Folgendes für sich geltend machen. Nur der Trassat kann Acceptant seyn, weil nur der Beauftragte den Auftrag annehmen kann, der Andere kann aber auch nicht Ehrenacceptant seyn, weil es nicht an der Acceptation des Trassaten fehlt, er muß also als Bürge behandelt werden. Allein kein Wort in dem Accept deutet auf Verbürgung. Vielmehr hat der, welcher nicht Trassat ist, dasselbe, was der Trassat, unterschrieben, nämlich die Worte: acceptirt, oder: ich acceptire, oder: wir acceptiren. Aus dem Umstand, daß er nicht beauftragt ist, folgt nicht, daß er Bürge seyn muß, sondern folgt nur, daß von der zweifachen Verbindlichkeit, in welche die Acceptation sich auflöset, die Übernahme des Auftrages dem Trassanten gegenüber, und die selbstständige Verpflichtung dem Wechselnehmer gegenüber, unter Voraussetzung und nach Maaßgabe des Auftrages, ihm die Wechselsumme zu zahlen, die erstere auf ihn nicht paßt. Der Übernahme der letzteren Verbindlichkeit aber, dem Geben des Accepts, widerstreitet jener Umstand nicht. Die solidarische Haftung der mehreren Mitacceptanten und die Ausschließung der Einrede der Theilung findet auch hier Statt [2]).

II. Ehrenmitacceptant. Das Ehrenaccept hat als Unterschrift mehrere unter einander stehende Namen. Dann

1) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 244.

2) Die Gründe sind die in §. 261 angeführten. Es kommt für den Fall, daß das Accept unbestimmt, nämlich nur: acceptirt lautet, noch Folgendes hinzu. Der Trassat hat dann den Auftrag ganz so wie er vorliegt, angenommen, also die Zahlung der ganzen Wechselsumme versprochen. Damit hat denn aber auch der andere Mitunterschriebene die ganze Wechselsumme versprochen, denn er hat dasselbe ausgesprochen, was der Trassat. Der Theilung der Verbindlichkeit steht das einfache Ja des Trassaten entgegen.

sind die mehreren Unterschriebenen Ehrenmitacceptanten, und solidarisch verhaftet, und zwar ohne Einrede der Theilung [3]). III. Diejenigen, welche einen eigenen Wechsel unterschrieben haben, haften ebenso wie Mitacceptanten.

3) Aus den oben §. 261 angeführten Gründen. Die solidarische Haftung soll nach Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 244. dann wegfallen, wenn die Formel: ich acceptire zu Ehren, gebraucht ist. Aber gerade dann ist sie auch den Worten entsprechend, weil dann jeder Unterschriebene das ganze ungetheilte Accept für sein Accept erklärt hat.

Fünfzehnter Abschnitt.

Bürgschaft und Pfand.

Quellen und Zeugnisse über Bürgschaft.

Preußisches L.R.	§. 797—804.
Weimarsche W.O.	§. 15.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 15.
Dessauer W.O.	§. 13. 16.
Russische W.O.	§. 93.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 47—50.
Österreichischer Entwurf	v. 1843. §. 254—259.
Nassauer Entwurf.	§. 106—109.

§. 264.

Bürgschaft.

Bürgschaft [1]). Der Werth eines Wechselpapieres, dessen Verminderung durch Protest wieder hergestellt wird durch Intervention, steigt mit jedem neuen Wechselversprechen, das auf demselben erscheint. Ein Papier ist um so werthvoller, je mehr Wechsel es enthält. Also wenn es außer der Tratte noch Indossamente, ein Accept, einen Aval enthält. Eine andere Art, den Werth des Papieres zu erhöhen, liegt in der Verbürgung. Die Verbürgung für ein Wechselversprechen kann unverkleidet geschehen, und mit der Wechselclausel oder ohne

1) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 240—263.

dieselbe. Sie ist entweder eine einfache Bürgschaft, oder eine Wechselbürgschaft. Von dieser Verbürgung ist zu unterscheiden diejenige Verbürgung für ein Wechselversprechen, welche verkleidet geschieht. Sie wird regelmäßig eingekleidet in den Aval, so wie auch umgekehrt regelmäßig dem Aval eine Verbürgung unterliegt, kann aber auch in ein Indossament, und auch in eine Tratte, und auch in ein Accept eingekleidet werden. Wenn diese Wechselformen gebraucht sind, kann die Frage entstehen, ob ein Wechsel oder eine Bürgschaft, also ein unechter Wechsel anzunehmen sei [2]). Hier entscheiden allgemeine Regeln [3]).

§. 265.

Seltenheit der Bürgschaft.

Die Verbürgung ist unter Kaufleuten 1. beim Ge-

---

2) Insbesondere wenn dabei Formeln, wie die folgenden vorkommen:

per Aval.
als Bürge.
gut für Aval.
obige Summe (obigen Post) zahle ich, wenn es Noth thut.
obigen Post zahle ich, wenn Schuldner manquirt.
Valuta in übernommener Gewährleistung.
Valuta in übernommener Gewährleistung für X.

3) Gegen die Annahme eines unechten Wechsels spricht: Wenn die übliche Form des Wechsels, z. B. des Indossaments, gebraucht ist, so ist damit ein Summenversprechen ausgesprochen, und die, wenn auch noch so vollständige Angabe des Bürgschaftsverhältnisses nur als unterliegendes Verhältniß, mithin als irrelevant für das Recht aus dem Wechsel zu behandeln. Denn ein Summenversprechen, also die Form des Wechsels, ist ohne Sinn, wenn ein Schuldversprechen gemeint ist, dagegen ist die Angabe der Valuta auch bei einem Summenversprechen nicht ohne alle Bedeutung, denn sie kann eine Einrede begründen.

ben einer Tratte selten, denn der Wechselgeber will, daß durch seinen und der etwaigen Vormänner Credit der Wechselnehmer sich sicher halte, nämlich darauf vertraue, daß er oder sie den Wechsel im Protestfall werden einlösen können und ohne Anstand wollen, und daß der Trassant eben in demselben Vertrauen den Wechsel, wenn auch vielleicht nicht trassirtermaßen, doch zu Ehren des Briefes oder eines Giro honoriren werde, er will also, daß seiner eigenen Solidität und seiner Wahl seines Vormannes, so wie, weil er von diesem auch mit Rücksicht auf dessen Vormann den Wechsel nahm, auch dessen Wahl vertraue. Daher sieht bekanntlich der Wechselnehmer nur auf die Solidität seines Wechselgebers oder eines andern Vormannes. Der Wechselgeber sucht, wenn er meint, der Wechselnehmer werde in seinem Credit sich nicht sicher fühlen, schon aus eigenem Antrieb auf den Wechsel, welchen er geben will, die Unterschrift eines dem bestimmten Wechselnehmer oder noch lieber dem ganzen Publicum als solide bekannten Handlungshauses, nicht selten dann eines Banquierhauses, zu bringen. Dadurch hebt er auch den eigenen Credit, wenn dieses Haus sein Vormann ist, denn er hat diesem die Valuta bereits gezahlt, also zahlen können, oder sie creditirt erhalten. Danach widerstrebt die Zumuthung des Wechselnehmers, daß der Wechselgeber beim Geben der Tratte einen Bürgen stelle, indem sie ein beleidigendes Mißtrauen zu erkennen geben würde, den regelmäßigen Verhältnissen des Trattenverkehrs. Die Verbürgung kommt aber unter Kaufleuten z. dann häufig vor, wenn der gegebene Credit hinterher sich nicht bewährt und die Tratte unter Protest Mangel Annahme geht, indem sie eine der Formen ist, in welcher der Vormann dem Nachmann die Caution, auf welche dieser dann

ein Recht hat, bestellt. Bei Tratten, die ein *Nicht-Kaufmann* giebt, sei es von der Hand, oder als Indossant, ist eine Verbürgung nicht so selten. Bei *eigenen* Wechseln ist die Verbürgung häufig und unverkleidet, und zwar als eine Verbürgung für den Aussteller. So nicht nur bei den eigenen Wechseln von Nichtkaufleuten, sondern auch von Kaufleuten, denn der lediglich durch die Wechselstrenge gesicherte Credit ist nun einmal *nur für den Trattenverkehr unter Kaufleuten das Fundament*. Aber eben um diesen seinen Credit zur Schau zu stellen, und ihn aufrecht zu erhalten, vermeidet der Kaufmann das Ausstellen eines eigenen Wechsels und wählt, wenn auch ein solcher Wechsel den unterliegenden Verhältnissen am natürlichsten entspricht, doch immer die Form einer Tratte. Wenn der Kaufmann nun aber dennoch einen eigenen Wechsel ausstellt, so macht er dann ausnahmsweise seinen eigentlichen Wechselcredit nicht geltend, oder bescheidet sich überhaupt eines solchen, und der Wechselnehmer verlangt und erhält dann eine Bürgschaftsbestellung, ohne daß der kaufmännische Anstand erheblich verletzt wäre.

§. 266.

Unverkleidete Bürgschaft.

Eine Art, den Werth eines Wechselpapieres zu erhöhen, liegt in der Verbürgung für ein auf demselben enthaltenes Wechselversprechen. Die Bürgschaft ist (ihrem Begriff nach) eine *Schuld*, nicht ein Summenversprechen, also nicht ein Wechsel. Sie geschieht *entweder* mit Unterwerfung unter die (natürlich nur processualische) Wechselstrenge, sie ist eine *Wechselbürgschaft*, und die Urkunde ein *unechter Wechsel*, nämlich eine Schuld-

verschreibung mit der Wechselclausel; oder sie geschieht ohne eine solche Unterwerfung, sie ist eine einfache Bürgschaft, und die Urkunde ein einfacher Bürgschein. Steht sie auf einem Wechselpapier, so enthält hiernach das Papier außer den Wechseln auch einen unechten Wechsel oder einen einfachen Schuldschein. Mag die Bürgschaft mit oder ohne Wechselclausel geleistet seyn, so muß die Urkunde, damit sie beweisend sei, Alles enthalten, was der Bürgschaft wesentlich ist. Daher muß insbesondere die Hauptschuld ersichtlich seyn. Aus einer wirklichen Bürgschaft [1]) hat der Bürge, wie der Wechselbürge, ganz die Rechte und Verbindlichkeiten eines Bürgen (der Wechselbürge überdieß nach dem processualischen Wechselrecht). Also namentlich das beneficium 1. excussionis (ordinis); 2. divisionis bei mehreren Bürgen; 3. cedendarum actionum, d. h. er hat das Recht die Forderung zu kaufen, statt sie tilgen zu müssen. Ohne Cession geht das Recht des Wechselgläubigers auf den Bürgen nicht über, nach Particularrechten [2]) ist es anders, auch nicht ohne Cession das Recht des verbürgten Schuldners [3]). Außer oder statt der cedirten Forderung hat der Bürge die Mandatsklage oder die negotiorum gestorum actio gegen den verbürgten Wechselverpflichteten.

§. 267.
Verkleidete Bürgschaft.

Die Verbürgung für ein Wechselversprechen kann auch

1) Denn ein Wechsel, dessen Valuta in einer Bürgschaft besteht, ist ein Wechsel, also keine Bürgschaft, er erzeugt die materielle Wechselstrenge.

2) Preußisches L.R. §. 802.

3) A. M. Bender W.R. Bd. 2. S. 75. 76. und Pöhls W.R. Bd. 1. S. 294.

verkleidet geschehen, nämlich verkleidet in einen Wechsel. Es liegt dann ein Wechsel vor, dessen Valuta in einer Bürgschaft besteht. Das Rechtsverhältniß zwischen dem Wechselgläubiger und dem Bürgen bestimmt sich dann gar nicht nach der durch den Wechsel beabsichtigten Bürgschaft, sondern lediglich nach der Form, in welche sie eingekleidet und durch welche sie in ihrer Bedeutung als Bürgschaft ausgeschlossen ist, also lediglich nach dem Wechsel. Der Wechsel kann seyn 1. ein eigener Wechsel. 2. eine Tratte. 3. ein Accept. 4. ein Indossament. 5. ein Aval. Das Recht aus dem einen oder andern dieser Wechsel ist gänzlich unabhängig von der unterliegenden Bürgschaft, wie es das von jeder andern unterliegenden Valuta ist. Es ist lediglich der Wechsel, welcher das Recht aus dem Wechsel bestimmt. Das Rechtsverhältniß zwischen dem Gläubiger und dem Bürgen seines Schuldners bedarf hiernach keiner weitern Erörterung. Es bleibt nur übrig, anzudeuten, wie die Verbürgung durch ein Wechselversprechen geschieht. I. Die Verbürgung durch Aval kann so geschehen, daß der Bürge ist der Mittrassant; oder Mitindossant; oder Mitacceptant; oder Mitaussteller eines eigenen Wechsels. — II. Bei der Verbürgung durch Indossament können die Interessenten, Schuldner, Gläubiger, Bürge auf folgende Art zu stehen kommen. Entweder 1. Trassant der Schuldner. 2. Remittent und Indossant der Bürge. 3. Indossatar der Gläubiger [1]). Wo Regreß per ordinem, da muß frei-

1) Einen solchen Fall, nur daß statt der Tratte ein eigener Wechsel vorliegt, theilt mit das Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. S. 399. 400. Daß das Indossament nicht ein Wechsel, sondern eine Bürgschaft mit (processualischer) Wechselstrenge,

lich der Bürge vor dem Schuldner angegangen werden, der Bürge hat aber den Vortheil, daß er sich an den Schuldner wechselrechtlich regressiren kann. Bei dieser Art der Verbürgung sagt man: der Bürge giebt dem Trassanten sein Giro, der Bürge nimmt die Tratte unter sein Giro. Diese Verbürgung gehört zu den Geschäften des Banquiers, der dafür eine Delcredereprovision bedingt. Der Bürge zahlt dem Trassanten keine Valuta, und wenn er von seinem Indossatar, weil diesem er, und nicht der Trassant den Wechsel verhandelt, die Valuta empfängt, so nimmt er sie für Rechnung des Trassanten; er giebt und empfängt, wie man es nennt, die Valuta in übernommener Garantie für die Tratte. Auf dem Wechsel wird aber selten die Valuta verzeichnet [2]), sondern man braucht eine der nichtssagenden Formeln (etwa Werth in Rechnung) in der Tratte, wie in dem Indossament. Aus dem Wechselpapier ist daher fast nie zu ersehen, ob der Begebung dieser beiden Wechsel auch eine Verbürgung, oder gänzlich andere Verhältnisse unterliegen [3]). Oder: 1. Indossant der Schuldner. 2. In-

---

seyn sollte, ergab sich aus dem Indossament nicht. Es lautete, von B. und C. unterschrieben, so: „Für uns an die Ordre von D. Werth in übernommener Garantie für A." Zu diesen Worten passen vielerlei Verhältnisse, so insbesondere, daß der D. für A. als den Schuldner von B. und C., eine Garantie zu Gunsten dieser beiden letztgenannten übernommen habe.

2) Wenn es geschieht, so wird aber dadurch der Wechsel des Bürgen, also das Indossament, nicht zu einer Bürgschaftsverschreibung nach (proceßualischem) Wechselrecht, es liegt in demselben dennoch eine verkleidete, wenn gleich als solche erkennbare, Verbürgung.

3) Nach außen hin steht daher dem erwähnten Fall gleich, aber dem Wechselschluß nach ist gänzlich von ihm verschieden

dossatar und Indossant der Bürge. 3. Indossatar der Gläubiger [4]). Das von dem ersten Fall Gesagte gilt auch von diesem zweiten Fall. Wie dort eine Tratte von

---

und daher in keiner Beziehung irgend aus dem Gesichtspunkt der Verbürgung zu behandeln der häufig vorkommende Fall, daß ein Gläubiger, A. z. B. ein wenig bekannter Kaufmann oder Fabrikant, welcher auf seinen Schuldner oder für Rechnung seines Schuldners auf einen Dritten zieht, seine Tratte, weil er seinem Credit nicht so viel fidirt, sie begeben zu können, an einen Banquier, B., der ihn kennt, abgiebt, an dessen Ordre er sie stellt, und der sie nun feil bietet und, wie man es nennt, verkauft. Der Wechsel ist verkauft und wieder verkauft. Eine Verbürgung hat gar nicht stattgefunden, und sie liegt auch dann nicht vor, wenn der A. die Valuta verabredetermaßen nicht eher erhalten soll, als bis der B. sie von seinem Nehmer erhalten habe, denn dieses Ansichhalten des Kaufpreises wegen des möglicherweise bevorstehenden Regresses widerspricht dem Kauf nicht, — auch dann nicht, wenn der Banquier unter Cours den Wechsel nimmt, das ist ein geringerer Kaufpreis als der Marktpreis, und kein Grund, die Differenz juristisch als eine Delcredereprovision aufzufassen, wenn gleich der B. in dieser Differenz eine Vergütung für die Gefahr, die er läuft, finden mag (vgl. oben Bd. 1. §. 106.), es wäre ganz willkürlich, genau die Differenz als Delcredereprovision anzunehmen, diese ist vielmehr hier der Größe nach gar nicht erkennbar. Gegen die Verbürgung streitet der Umstand, daß der C. gar nicht wegen der Garantie des B. von A. den Wechsel nimmt, sondern daß er den Wechsel von B. nimmt. Vielleicht nimmt sogar C. um so lieber den Wechsel, weil auch des A. Firma auf demselben steht, da wäre eher A. ein Bürge des B., allein es fehlt an aller Verbürgung, wenn man nicht jedes Wechselversprechen, das auf das Papier kommt, weil es den Werth desselben erhöhet, eine Verbürgung (in einem selbstgemachten Sinn des Wortes) nennen will.

4) Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 166.

der Hand (des Schuldners), so nimmt hier eine gemachte Tratte der Bürge unter sein Giro. Der dritte Fall ist folgender. Oder: 1. Indossant der Bürge. 2. Indossatar und Indossant der Schuldner. 3. Indossatar der Gläubiger. Dieser Fall setzt voraus, daß der Vormann des Bürgen (der Trassant oder der Indossant) soweit in das Verhältniß hereingezogen werden muß, daß er die Tratte, statt unmittelbar an seinen Nehmer, vielmehr an den Bürgen ausstelle oder indossire, der ihn nun an diesen Nehmer indossirt, welcher ihn weiter an seinen Wechselnehmer, der eben die Verbürgung wollte, indossirt. Wo Regreß per ordinem ist, da muß der Schuldner vor dem Bürgen angegangen werden. Dieser hat an jenen keinen wechselrechtlichen Regreß. — III. Bei der Verbürgung durch eine Tratte können die Interessenten auf folgende Art zu stehen kommen. Entweder. 1. Trassant der Bürge. 2. Remittent und Indossant der Schuldner. 3. Indossatar der Gläubiger. Wo der Regreß nur per ordinem statthaft, da ist der Trassant, der Bürge, nicht eher ausklagbar, als bis der Indossant, der Schuldner, angegangen ist. Die Tratte wird hier oft gezogen für Rechnung des Remittenten. Oder: 1. Trassant der Bürge. 2. Remittent der Gläubiger. 3. Acceptant der Schuldner. Der Trassant, der Bürge, haftet nicht anders, als wenn bei dem Acceptanten ein Protest Mangel Zahlung erhoben ist. IV. Bei der Verbürgung durch Accept ist 1. Acceptant der Bürge. 2. Trassant der Schuldner. 3. Remittent der Gläubiger. V. Bei der Verbürgung durch Ausstellung eines eigenen Wechsels kann dieser Wechsel einerseits die Schuld und den Schuldner aufs bestimmteste angeben, ohne daß er deshalb allein ein unechter Wechsel wird, denn in dieser Angabe

kann lediglich eine Bedingung des eigenen Wechsels liegen sollen; andererseits kann er aber auch aller Andeutung der Schuld und des Schuldners entbehren. Zwischen diesen beiden Fällen liegt eine große Verschiedenheit unvollständiger Bezeichnungen dieser Valuta. — VI. Alle diese Formen der Verbürgung durch einen Wechsel haben das Besondere, daß die Bürgschaft dem Resultat nach weit über den Zweck hinüber geleistet wird. Bezweckt wird Verbürgung entweder für den schuldnerischen Trassanten, oder Indossanten, oder Acceptanten, oder Aussteller eines eigenen Wechsels, welchen gerade der Wechselnehmer als seinen Schuldner im Auge hat, und welches Credit er nicht genugsam vertrauet, aber da unter Umständen der Bürge angegangen und ausgeklagt werden kann, wenn gleich der verbürgte Schuldner gar nicht angegangen, sondern nur ein anderer Wechselschuldner vergeblich angegangen ist, so steht unter solchen Umständen der Bürge auch für den Credit dieser andern Wechselschuldner ein, ist also insofern *auch ihr Bürge*. Bezweckt wird ferner Verbürgung zu Gunsten dieses bestimmten ängstlichen Gläubigers, aber da sie in einer Form geschieht, vermöge welcher der Bürge das Papier für ein auch von ihm einzulösendes Papier erklärt hat, so kommt sie auch den späteren Wechselinhabern zu Gute, der Bürge ist also insofern *auch ihr Bürge*. Es ergiebt sich hieraus: daß durch die in der Form des Wechsels geschehene Verbürgung nicht sowohl der Credit eines bestimmten Schuldners einem bestimmten Gläubiger gegenüber gehoben, sondern der *Credit des Papiers* gehoben wird. — VII. Mit der verkleideten Bürgschaft ist übrigens ein anderer Fall nicht zu verwechseln: daß der Wechselnehmer außer der Handschrift seines Wechselgebers noch die eines

Andern auf dem Wechsel verlangt, und nun dieser Andere nicht weil er Bürge seyn will, sondern aus andern Gründen als Traſſant, oder Acceptant oder Indoſſant eintritt [5]).

§. 268.

Pfand.

Quellen und Zeugniſſe.

Churpfälziſche W.O.	Art. 57. 59.
Hamb. Add. Art.	v. 1732. N° 4. (Zim. II, 1. S. 112.)
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 49. 50.
Ungriſcher XV. Geſetzart.	§. 193—200.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 49. 22. 50. 22.
Öſterreichiſcher Entwurf	v. 1843. §. 254. 260—262.

Wechsel, durch Pfand, nämlich entweder Fauſtpfand (eigentliche Pfandwechsel) oder Hypothek (Hypothekwechsel) geſichert [1]), heißen gedeckte Wechsel in dieſem Sinn.

5) Ein Beiſpiel. Der Wechſelgeber, welcher ſeiner Abſicht, ſeinem Vorſchlag nach, einen Wechſel von der Hand (eine von ihm ausgeſtellte Tratte) geben wollte, giebt, weil der Wechſelnehmer ſofort noch eine andere Firma auf dem Papier verlangt, nun ſtatt eines von ſeiner Hand ausgeſtellten Wechſels einen Wechſel von der Hand eines Andern, der dieſen Wechſel an ihn geſtellt oder auf ihn gezogen hat, ſeine Abſicht, ſein Vorſchlag, Traſſant zu ſeyn, iſt mißlungen, er iſt Remittent, oder Acceptant der Tratte eines Andern. Es iſt anders das Wechſelgeſchäft zu Stande gekommen, als wie es anfangs beabſichtigt ward.

1) Literatur.

Riccius exercitatio juris cambialis VII. sectio II. de pignore pro cambio constituto: und sectio III. de hypotheca pro cambio. — Trummer im Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. S. 396. und Note *. — Daniels W.R. §. 86—88. — Bender W.R. Bd. 2. §. 402. 403. — Pöhls W.R. Bd. 2. §. 329. 331. — Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 441. 442. II. S. 54—56.

1. Nach einigen [2]) Gesetzen soll ein Papier, welches zugleich ein Wechsel und eine Pfandverschreibung ist, als Pfandverschreibung behandelt werden. Von solcher particularrechtlichen Beschränkung abgesehen, kann für jede durch einen Wechsel begründete Verbindlichkeit [3]), also für jedes Wechselversprechen ein Pfand bestellt werden, so daß der Wechselgläubiger nicht durch die Wechselstrenge, welcher der Wechselschuldner unterliegt, sondern auch durch Rechte an einzelnen Vermögensstücken oder am ganzen Vermögen dieses Schuldners oder eines Dritten gesichert ist. Die Pfandbestellung ist entweder auf dem Wechsel beurkundet, oder in einer andern Urkunde. Im ersten Fall steht jedem späteren Wechselgläubiger auch das Pfandrecht zu, weil jede auf dem Wechsel verzeichnete Zusage, wenn nichts anders bemerkt ist, jedem Wechselgläubiger zu Gute kommt, sie gehört zum Inhalt des Papieres. Im andern Fall kann ein späterer Wechselgläubiger das Recht aus der Pfandbestellung, wenn nicht dieses selbst ihm speciell cedirt ist, nur dann verfolgen, wenn ihm die Forderung, für welche sie Sicherheit giebt, cedirt ist [4]), also kann es nicht der Indossatar, da dieser nicht

---

2) Hannoversche W.O. §. 4. Wenn ... in einer Handschrift außer der Wechselclausel zugleich eine Hypothek ..., so ist diese Handschrift nicht als Wechsel zu behandeln ... Hamburger Fallitenordnung Art. 63.: Wechselbriefe, welche zugleich eine Pfandverschreibung in sich enthalten, sollen des executivischen Wechselrechts nicht genießen. Vgl. Archiv für das Handelsrecht. Bd. 2. S. 396.

3) Dasselbe gilt von einer jeden durch einen Wechsel veranlaßten Verbindlichkeit.

4) L. 6. L. 23. pr. D. de hereditate vel actione vendita (18. 4). Mühlenbruch Cession. S. 555 ff.

ein Cessionar ist [5]). 2. Die Liquidität des Umstandes, daß für das Wechselversprechen eine Hypothek bestellt oder ein Faustpfand gegeben ward, ist bedeutend dem Wechselschuldner, weil er seine Behauptung, sie sei offensiv oder defensiv aufgestellt, beweisen muß, daß er nur gegen Auslieferung von Wechsel und Pfandverschreibung und Pfand zu zahlen brauche, richtiger gefaßt, daß er gegen die Zahlung dieses Alles fordern dürfe. Daher in den Wechseln die Clausel: „ich zahle gegen die Auslieferung (der) als Pfand übergebenen (Sache)". 3. Der Gläubiger [6]) kann, sobald der Wechsel verfallen ist, gleichzeitig [7]) den Wechselproceß und das Pfandverfahren einleiten, verfolgen, durchführen, und zwar so lange gleichzeitig, als er noch Gläubiger ist. Diese gleichzeitige Procedur ist er erst dann, aber auch dann einzustellen verpflichtet, wenn er zum Vollen befriedigt worden ist. Nicht früher, es hat der Schuldner also nicht das Recht, schon dann aus der Wechselhaft entlassen zu werden, wenn der Werth des Pfandobjectes, nicht einmal, wenn der Erlös aus demselben sich als ausreichend zur vollständigen Befriedigung des Gläubigers ausweiset, denn der Gläubiger hat dann immer nur erst Aussicht zur Befriedigung, nicht aber Befriedigung [8]). Doch hat der Schuldner dann der Haft entlassen zu werden ein Recht, wenn

---

5) Vgl. oben §. 231.

6) Hier und im Verfolg dieses Paragraphen ist unter Gläubiger und Schuldner stets Wechselgläubiger und Wechselschuldner zu verstehen.

7) So auch Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 441. Bd. 2. S. 54 zu Ende.

8) Ich weiß nicht, ob Treitschke nach dem, was er Encyclopädie Bd. 2. S. 55. bemerkt, hiemit einverstanden ist.

der Gläubiger durch eigene Schuld noch nicht zum Vollen befriedigt ist. Dahin gehört aber nicht der Fall, daß die Versilberung der verpfändeten Sachen dadurch aufgehalten wird, daß der Gläubiger, dem sie überlassen worden ist, die Sachen vom Platze weg auf einen andern Markt geschickt hat, vorausgesetzt, daß er dabei in gutem Glauben verfahren ist. 4. Die Pfandbestellung ist selten bei trassirten Wechseln, denn sie ist mit dem Trattenverkehr nicht wohl vereinbar [9]). Das heißt selten sogleich beim Geben des Wechsels; dahingegen wird die Caution wegen eines retour gekommenen protestirten Wechsels häufig durch Pfandbestellung geleistet. Meistens durch ein Faustpfand, über dessen Empfang der Wechselinhaber Quittung giebt, und dessen sofortige eigenmächtige Veräußerung ihm, wann er auf Verfall nicht Zahlung erhalte, gestattet wird. Bedeutend ist die Bestimmung der Particularrechte, daß das Faustpfand nur für so viel, als es des Wechselgläubigers volle Forderung an Werth übersteigt, von andern Gläubigern mit Arrest belegt werden kann, und daß er es, bevor er zum Vollen befriedigt ist, nicht auszuliefern braucht [10]). Dabei sprechen einige Wechselordnungen [11]) noch ausdrücklich aus, daß er es bei ausgebrochenem Concurs nicht zur Masse zu liefern, sich also in den Concurs nicht einzulassen braucht,

---

9) „Da sie seiner Bedingung, dem persönlichen Zutrauen, seiner Grundlage, dem gegenseitigen Bedürfniß und seinem Zweck, der Erleichterung und Belebung des Handels, widerspricht." Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 54.

10) Baiersche W.O. §. 11. Bremer W.O. Art. 57.

11) Österreichische W.O. Art. 45. — Frankfurter W.O. Art. 49. 50.

und daß [12]), wenn das Pfand ihn nicht deckt, er sich „ratione residui bei der Concursmasse anmelden darf.“ 5. Bei eigenen Wechseln kommt ein Pfand von vorne herein nicht selten vor. Weniger oft aber ein Faustpfand, als eine Hypothek. Diese ist regelmäßig eine Generalhypothek und auf dem Wechsel verzeichnet durch die folgenden oder ähnlichen Clauseln: bei Verpfändung meines Vermögens, — oder: sub hypotheca bonorum. Eine solche Verpfändung ist an sich nur eine Privatverpfändung, also da, wo eine solche nicht gilt, wenn die weitere Form nicht hinzukommt, deshalb ungültig. Deshalb ist sie ungültig, nicht also wegen der Verbindung mit der Wechselverpflichtung. Aus diesem Gesichtspunkt ist oft die Bestimmung der Wechselordnungen: daß die Pfandclausel in einem Wechsel ohne Wirkung sei, aufzufassen. Diese Wirkungslosigkeit kann auch Folge der Bestimmung seyn: daß die Privatverpfändung von Seiten eines Kaufmannes [13]), oder daß die Verpfändung gewisser Gegenstände, z. B. des Waarenlagers [14]), nichtig ist. 6. Es ist übrigens kein Grund, den bei eigenen Wechseln gestatteten, wenn gleich noch so hohen Zinsfuß, wegen der Hypothek für unstatthaft zu halten [15]).

12) So ausdrücklich die frankfurter W.O. Art. 50.

13) Augsburger W.O. Kap. XIII. §. 7.

14) Augsburger W.O. a. a. O.

15) So auch ein churſächsisches Rescript vom 17. April 1747. und Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 441.

Sechszehnter Abschnitt.

Der eigene und der unechte Wechsel.

Quellen und Zeugnisse.

Leipziger W.O.	§. 4.
Sächsische Gesetze	v. 1683. 1699. No 3. 4. 1702. 1704. 1768. (Zim. II, 1. S. 192. 187. 190. 194. 252.) 1811. 1829. Mei. I. S. 405. 419.)
Sächsische C. P. O.	v. 1724. §. XVII. (Zim. II, 1. S. 215.)
Lübische V.O.	v. 15. Januar 1706. (Zim. II, 1. S. 275.)
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 10.
Braunschweiger W.O.	Art. 23. 51. 52.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 3. 4. 41. 42. 54.
Nürnberger W.O.	Cap. II. §. 5. 8.
Jeversche W.O.	§. 11. 17.
Churpfälzische W.O.	Art. 2. 5. 6. 18. 37. 55.
Gothaische W.O.	§. 3.
Schlesische W.O.	Art. XXXI. §. 1—4. XXXIX, 1—9. XLI, 1. 2. XLV, 1—7.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 12. 16. 23. 33. 41.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. V. §. 3.
Altenburger W.O.	Kap. I. §. 1—9. III, 1 — V, 15.
Würtemberger W.O.	Kap. I. §. 6. 7. VI, 14.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 3. 4. 40. 41. 53.
Österreichische Gesetze	v. 1725. 1727. 1791. 1792. 1793. (Zim. II, 2. S. 117. 119. 159. 160. 161.)
Oberlausitzer W.O.	§. 1. 13. 17.

Augsburger W.O.	Kap. II. §. 1. III, 14. IX, 4. 6.
St. Gallener W.O.	Tit. III. §. 10. 11. X, 1—3.
Baierische W.O.	§. 5.
Botzener Satzungen.	§. 80.
Preußisches L.R.	§. 714. 1181—1249. 1250—1304.
Cöthensche W.O.	Art. 65.
Züricher W.O.	§. 11.
Code de commerce.	Art. 187. 188.
Rheinisches Hgb.	Art. 187. 188.
Badisches Handelsrecht.	Satz 187. 188. 190—205.
Baseler W.O.	§. 9. 52. 53.
Naumburger W.O.	§. 32—36.
Weimarsche W.O.	§. 188—212.
Codice p. l. d. S.	Art. 187—194.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 186—210.
Regolamento.	Art. 181. 182.
Hannoversche W.O.	§. 4. 5. 19.
Dessauer W.O.	§. 1. 109—120.
Dänische W.O.	v. 1824. §. 2.
Rostocker W.O.	§. 1.
Codigo de comercio.	Art. 558—571.
Waadtländer W.O.	Art. 85. 86.
Russische W.O.	§. 30.
Codigo commercial.	Art. 424—442.
Wetboek.	Art. 208—229.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 2. 15. 68.
Flensburger W.O.	§. 106.
Bremer W.O.	Art. 3. 30.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 12. 16. 23. 33. 41.
Hamburger Entwurf.	Art. 1. 3. 17.
Württemberger Entwurf.	Art. 747—797.
Holsteinscher Entwurf.	§. 7. 107—111.
Braunschweiger Entwurf.	§.88—90.
Österreichischer Entwurf.	v. 1843. §. 2. 91. 92.
Nassauer Entwurf.	§. 1. 133—161.
Sächsischer Entwurf.	§. 10. 13. 14. 233—253.

Sächsischer Entwurf über Schuldarrest u. Wechselproceß §. 3—5.
Preußischer Entwurf. §. 87—89.
Mecklenburger Entwurf. Art. 130—139.

§. 269.

Der eigene Wechsel.

Der eigene Wechsel. Er heißt auch 1. trockener Wech-

Der eigene und der unechte Wechsel. Literatur.

v. Martens Ursprung des Wechselrechts. S. 40—45. — Riccius exercit. IV. de cambiis propriis. Gött. 1779. — Eichhorn Einleitung. §. 146. — Bender W.R. Bd. 2. §. 382—384. — Pöhls W.R. Bd. 2. §. 326—331. — Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 368—397 (auch besonders wegen der Particularrechte). — Einert W.R. S. 23—25. S. 465—572. (Was hier von eigenen Wechseln gesagt ist, paßt aber größtentheils nur auf die unechten Wechsel, nämlich Schuldverschreibungen mit der (natürlich nur processualischen) Wechselstrenge, von welcher der Verfasser unter dem Namen der eigenen Wechsel spricht, weil die eigenen Wechsel selten sind, und man die weit häufigeren unechten Wechsel gewöhnlich eigene Wechsel nennt, obgleich er an vielen Stellen einen Unterschied zwischen eigenem Wechsel und Schuldschein mit Wechselstrenge anerkennt. Hiernach nimmt der Verfasser der Sache nach zwei Arten von eigenen Wechseln an, will aber doch (S. 567.) von der Legislation nur eine Art des eigenen Wechsels, und dieses ist der unechte Wechsel, beachtet wissen. Das Gesetz, welches S. 568. 569. vorgeschlagen wird, ist daher nicht ausreichend. Liebe Entwurf. S. 178—186. — Broicher und Grimm rheinisches Handelsgesetzbuch. S. 118—120. — Ganz eigenthümliche Rechtsinstitute sind behandelt in folgenden Werken: Zipffells tractatus von Wechselbriefen. 1701. S. 545—772: Jüdischer Handelsfrau Schedaroth sonsten Staars genannt. l'Estocq de indole et jure instrumenti Judaeis usitati cui Mamre nomen est (Regiomonti 1755. auch bei Besecke thesaurus jur. camb. Pars II. S. 1169.).

sel [1]). 2. uneigentlicher Wechsel [2]). 3. todter Wechsel [3]). 4. Solawechsel [4]). 5. Depositowechsel [5]). Der eigene Wechsel ist ein Wechsel, welcher nicht ein trassirter ist. Er enthält also ein Summenversprechen, aber dieses steht nicht unter der der Tratte eigenthümlichen Bedingung. Es ist unbedingt oder anders bedingt. Auch der eigene Wechsel enthält ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen. Wo Tratten statthaft sind, da versteht sich die Statthaftigkeit der eigenen Wechsel von selbst, weil so wenig das Wechselversprechen des Trassanten durch die demselben eigenthümliche Bedingung, wie das des Acceptanten, durch die demselben eigenthümliche Voraussetzung seine Gültigkeit hat. Es ist da inconsequent und ohne guten Grund [6]),

---

1) Weil keine Zinsen tragend. Eichhorn Rechtsgeschichte. ed. 5. Bd. 4. §. 574. Note d. Man kann an nummi steriles denken. L. 7. D. de usuris. (22. 1.)

2) Doch hat man auch umgekehrt die Tratte einen uneigentlichen Wechsel genannt. Selchow W.R. §. 34.

3) Weil nicht von Ort zu Ort wandernd. Martens Ursprung des Wechselrechts. S. 43.

4) Weil regelmäßig in nur einem Exemplar ausgestellt.

5) Depositowechsel in einer uneigentlichen Bedeutung. Denn in der eigentlichen Bedeutung ist der Depositowechsel ein über Depositengeld (vgl. oben Bd. 1. §. 111. Note 8. 9.) ausgestellter Wechsel, und zwar entweder ein eigener Wechsel, oder ein unechter Wechsel. Der eigene Wechsel ist also nicht immer ein Depositowechsel.

6) Das Verbot des eigenen Wechsels führt zu einer lästigen Bedrückung des Verkehrs. Denn viele der Form nach trassirte Wechsel sind der Sache nach eigene Wechsel, zuweilen erkennbar, wie die eigentrassirten Wechsel und die Wechsel an eigene Ordre, deren der Kaufmann nicht entbehren kann, zuweilen nicht erkennbar. Daher kann das Verbot auf die leichteste Weise umgangen werden, und so ist es auch oft geschehen, indem näm-

die eigenen Wechsel zu verbieten. Das Verbot des eigenen Wechsels, schon früh vorkommend [7]), findet sich jetzt selten [8]). Der Kaufmann vermeidet, um seinen Trattencredit, der nur durch die processualische Wechselstrenge gesichert ist, zur Schau zu stellen und ihn aufrecht zu erhalten, das Ausstellen eines eigenen Wechsels und wählt, wenn auch ein solcher Wechsel den unterliegenden Verhältnissen am natürlichsten entspricht, doch immer die Form einer Tratte, indem er z. B. nicht nur den Gläubiger auf sich ziehen läßt, und dann das Accept giebt, ihm sogar eine unvollständige acceptirte Tratte einsendet, damit dieser sie als Trassant unterschreibe und den Nehmer ebenfalls hineinschreibe, sondern auch auf sich selber zieht und acceptirt [9]) — der Gläubiger, welcher seinen Schuld-

---

lich derjenige, welcher einem Andern, z. B. ein Schuldner seinem Gläubiger, einen eigenen Wechsel geben möchte, diesem nun als Trassant oder als Acceptant ein Wechselversprechen giebt. Entweder zieht der Schuldner auf eine nicht existirende Person eine Tratte, welche er seinem Gläubiger giebt, der nun einen bloßen Platzprotest erhebt und das Regreßrecht hat (so häufig in Amsterdam, Büsch Darstellung Bd. 2. S. 119. 120.), oder der Schuldner giebt das Accept einer an den Gläubiger zahlbar gestellten Tratte, die ein Dritter für Rechnung des Gläubigers auf den Schuldner gezogen hat, oder deren Trassant gar nicht existirt.

7) Bender W.R. Bd. 2. Note a. Pöhls W.R. Bd. 2. S. 579.

8) Ein solches Verbot enthält die rostocker W.O. §. 1. Ob auch die bremer W.O. von 1712? Nur ein beschränktes. Vgl. Art. 8. 55. 61. und Bender W.R. Bd. 2. S. 2. Note 6. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 397. Daniels W.R. §. 29. S. 134—136.

9) Möglich wäre es, daß er den eigentrassirten Wechsel überdieß an eigene Ordre zahlbar stellt, wo er ihn dann ver-

ner wechselrechtlich verpflichtet haben will, nimmt oft aus Delicatesse das Wechselversprechen in der Form der Tratte, oder des Acceptes, oder des Indossamentes, statt des eigenen Wechsels.

§. 270.

Der eigene Wechsel. Form.

Die Form des eigenen Wechsels bestimmt sich durch seinen Zweck. Der Wechselnehmer soll *aus dem Wechsel* das Recht haben, daß der Wechselgeber ihm eine bestimmte Zahlung mache. I. Der eigene Wechsel ist daher sicher brauchbar, wenn er enthält das Wort Wechsel, das Zahlungsversprechen, den Namen des Wechselgebers, die Bezeichnung des Wechselnehmers, die Summe, die Zahlungszeit, den Zahlungsort. 1. Fehlen könnte das Wort *Wechsel*. Denn das Summenversprechen eines Wechselfähigen ist als Wechselversprechen aufzufassen, weil es nur als solches gültig ist. 2. *Das Zahlungsversprechen*. Gewöhnlich ist die Form: gegen diesen Wechsel zahle ich. Beliebt ist der Zusatz: auf mich selbst und angenommen, und überdieß: und leiste (gute) (richtige) Zahlung nach Wechselrecht. 3. *Die Summe*. Der Natur des Wechsels widerstreitet es nicht [1]), wenn der eigene Wechsel auch auf Zinsen, von der Wechselsumme zu berechnen, lautet. Der erlaubte Zinsfuß ist auch hier einzuhalten, denn was Zinsen genannt ist, ist nicht als bloße Summe zu behandeln [2]). Die Particu-

mittelst Indossament begiebt, in diesem Fall verpflichtet sich der Schuldner in der dreifachen Form des Trassanten, des Acceptanten und des Indossanten. Ein solcher Wechsel wird nicht leicht vorkommen.

1) A. M. Einert W.R. S. 508—524.

2) Daß auch unerlaubte Zinsen bei einem Wechsel statthaft

larrechte [3]) gestatten, in einem eigenen Wechsel etwas höhere Zinsen zu verschreiben. 4. Die Zahlungszeit. Diese kann in einem eigenen Wechsel so verschieden bestimmt werden, wie in einer Tratte. Der eigene Wechsel muß, wenn er ein befristeter Sichtwechsel ist, die Sicht angeben, diese wird oft durch das datirte Wort: acceptirt bezeichnet, untreffend, weil der Ausdruck auf Übernahme einer Verpflichtung deutet, welche aber bereits besteht. Der eigene Wechsel lautet häufig zahlbar auf Kündigung oder (eine bestimmte Zeit) nach Kündigung. Ein solcher Wechsel steht einem Sichtwechsel, resp. einem befristeten Sichtwechsel gleich. 5. Der Zahlungsort. Dieser fällt zuweilen mit dem Ausstellungsort zusammen, und ist meistens eben allein durch diesen bestimmt. Zuweilen hat der eigene Wechsel einen andern Ort der Ausstellung als der Zahlung [4]), er ist dann ein domicilirter eigener Wechsel [5]). II. Unwesentlich ist dem eigenen Wechsel die Angabe des Valutenverhältnisses. Dagegen ist nicht, daß eine cautio, quae indiscrete loquitur,

---

seien, könnte man aus dem Gesichtspunkt rechtfertigen wollen, daß sie als Vermehrung der versprochenen Hauptsumme aufgefaßt werden können, mithin ein Versprechen, welches auf 100 und 20 Procent Zinsen laute, gerade so gut und also eben so gültig, wie ein auf 120 lautendes Versprechen sei. Dem steht aber entgegen, daß die Interessenten das, was als Zinsen bezeichnet ist, auch offenbar in der Bedeutung der Zinsen gemeint haben.

3) Vgl. Treitschke Encyclopädie Bd. 2. S. 831—834. Bender W.R. Bd. 2. §. 383. S. 8. 9. Note f. g.

4) z. B. Oben: Wien den 1. Januar. Unten: Auf mich selbst in Prag.

5) Wenn für den andern Zahlungsort auch eine andere Person als Zahler genannt ist, so liegt eine Tratte vor. So z. B.

kein Rechtsinstitut ist [6]), denn von diesem Satz begründet eben der Wechsel eine Ausnahme. Mit der Angabe des Valutenverhältnisses ist nicht zu verwechseln die Angabe des Valutenempfanges, noch auch die bloße Valutenerwähnung. Das Valutaverhältniß ist weder nothwendig aus jener Quitung, noch ist es aus dieser Erwähnung zu ersehen. Die Natur des Wechsels, als eines Summenversprechens, macht die Valutenangabe unwesentlich. Sie ist daher unwesentlich nicht nur bei eigenen Ordrewechseln, sondern auch bei eigenen Rectawechseln.

§. 271.

Der eigene Wechsel. Wechselvertrag.

Der Wechselvertrag wird auch bei eigenen Wechseln geschlossen durch das Geben und Nehmen des Wechsels [1]). Die Natur des Wechselvertrages [2]) ist stets dieselbe, gleichviel, welcher Art das Valutenverhältniß seyn möge. Es ist daher für das Recht aus dem Wechsel gleichgültig, ob dem eigenen Wechsel eine Schuld (des Wechselgebers, oder eines Andern, an den Wechselnehmer oder einen Andern), derentwegen er gegeben ward, unterliegt, oder ob dieses nicht der Fall ist. Der Wechselvertrag ist weder im ersten Fall ein Constitutum, ein accessorischer Vertrag, ein Schuldschein, und ist daher von der Gültigkeit, den Privilegien, den Einreden

---

in folgendem Wechsel: Gegen diesen meinen Wechsel zahle ich die Summe von — an —. Auf mich selbst und angenommen. Zahlbar durch Herrn N. in X. — Der die Tratte characterisirende Zahlungsauftrag liegt hier in dem Wort zahlbar.

6) L. 25. §. 4. D. de probationibus (22. 3.).

1) Vgl. oben §. 180.

2) Vgl. oben §. 186.

der Schuld gänzlich unabhängig, noch ist er im zweiten Fall nach Umständen ein Kauf, ein Tausch, eine Schenkung. Die Natur des Wechselvertrages ist stets dieselbe, und dadurch erklärt, daß er ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen ist.

§. 272.

Der eigene Wechsel verglichen mit der Tratte.

I. Die Rechtssätze, welche von der Tratte gelten, leiden theilweise Anwendung, theilweise keine Anwendung auch auf den eigenen Wechsel. Anwendung leiden die Rechtssätze, welche auf der Natur des Wechselversprechens, als eines Summenversprechens, beruhen. Keine Anwendung leiden die Rechtssätze, welche auf dem in der Tratte enthaltenen Zahlungsauftrag beruhen. Daher beim eigenen Wechsel 1. keine Acceptation, 2. keine Präsentation zum Accept, 3. kein Protest Mangel Annahme, 4. kein Protest Mangel Zahlung, 5. Ungefährlichkeit der Zahlung vor Verfall. II. Für die Vergleichung des eigenen Wechsels mit der Tratte ist weder das herbeizuziehen, was dem eigenen Wechsel nicht wesentlich angehört, noch das, was nicht dem eigenen Wechsel, sondern einem andern Wechsel, welcher auf demselben Papier ausgestellt ist, angehört. Das Wort Ordre giebt dem weiteren Nehmer des eigenen Wechsels eigene Rechte. Das Indossament, welches an den eigenen Wechsel sich anschließt, bewirkt, daß nun aus dem Papier dieselben Rechte, unter denselben Verpflichtungen, richtiger Bedingungen, wie aus der Tratte zustehen, aber diese Rechte stehen zu nicht aus dem eigenen Wechsel, sondern aus dem Indossament, welches eine an ihn angeschlossene Tratte ist. Das Indossament eines eigenen Wechsels ist die erste Tratte

auf dem Papier, während das Indossament einer Tratte die zweite Tratte auf dem Papier ist. Der indossirte eigene Wechsel kennt daher, was der eigene nicht kennt: (besser das Indossament des eigenen Wechsels, weil es eine Tratte ist, ruft hervor:) drei Wechselinteressenten, den Unterschied zwischen Wechselsumme und Regreßsumme, zwischen Deckung und Valuta, ein bedingtes Summenversprechen, nämlich das Regreßrecht, die Nothwendigkeit eines Protestes Mangel Zahlung und vieles Andere. Der Acceptation bedarf auch ein indossirter eigener Wechsel nicht, wenn er an Ordre lautet, denn es sind durch das Stellen an Ordre die in den Indossamenten liegenden Tratten bereits acceptirt worden, damit fällt denn auch die Präsentation zur Acceptation als nutzlos, und der Protest Mangel Annahme als unmöglich weg. Bei einem eigenen Rectawechsel dagegen hat, weil ein solcher nur dem genannten Wechselnehmer verspricht, und ein Anderer mithin nur dessen Recht verfolgen, nicht ein eigenes aus dem Wechsel haben kann, die Acceptation, und mithin auch die Präsentation zur Annahme und der Protest Mangel Annahme vollkommenen Sinn. Einzelne Wechselordnungen [1]) legen bei einem indossirten eigenen Wechsel dem Indossatar das Recht bei oder gar die Verpflichtung auf, denselben dem Aussteller zur Annahme zu präsentiren. Dieß

1) Vgl. Siegel Einleitung. Th. 1. cap. 1. §. 15. Treitschke Encyclopädie Bd. 1. S. 63—66. Das Recht: Hamburger W.O. Art. 10. — Frankfurter W.O. Art. 12. — Die Verpflichtung: Leipziger W.O. §. 4. — Schlesische W.O. von 1738. Art. VIII. XXXI. §. 1—4. (Siegel. S. 310.) — Altenburger W.O. Kap. I. §. 9. — Augsburger W.O. Kap. III. §. 14. VIII. §. 11. — Gothaische W.O. von 1732. §. 3. (Siegel. S. 187.).

ist vielfach besprochen [2]), und unerklärlich gefunden, oder unbefriedigend erklärt worden [3]). Auffallend kann nur die Verpflichtung bei eigenen Ordrewechseln gefunden werden, weil hier die Indossamente bereits acceptirt sind, denn das Recht hat durchweg Sinn, und die Verpflichtung hat bei eigenen Rectawechseln Sinn, zumal wenn das Indossament an Ordre lautet, weil bei diesen die Indossamente nicht acceptirt sind und sich bei der Pflicht, richtiger Bedingung, der Präsentation zur Annahme die weitere Pflicht von selbst versteht, im Fall der fehlenden Annahme einen Protest Mangel Annahme zu erheben und diesen zu notificiren. Übrigens erklärt sich die Verpflichtung bei eigenen Ordrewechseln vielleicht am befriedigendsten aus der Natürlichkeit der Ansicht: Da bei einem eigenen Wechsel mit dem Indossament eine Tratte beginnt, so hat der Indossatar eines eigenen Wechsels dieselben Rechte und Verpflichtungen, richtiger dieselben Rechte unter denselben Bedingungen, wie der Nehmer einer Tratte, wobei man leicht übersehen konnte, daß in dem an Ordre lautenden eigenen Wechsel bereits das Accept dieser durch das Indossament sich anschließenden Tratten enthalten sei. Vielleicht wegen dieser Wechselordnungen heben andere Wechselordnungen [4]) es ausdrücklich hervor, daß ein eigener Wechsel, auch wenn er indossirt sei, keiner Acceptation bedürfe.

---

2) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 61—66. Cropp Gutachten. S. 35. Einert W.R. S. 150—153.

3) Unbefriedigend ist: man habe dem eigenen Wechsel die Wechselkraft häufig abgesprochen, und daher den Aussteller zum Acceptanten constituiren wollen, — das Accept vergewissern über die Echtheit des Wechsels, und schließe Einreden, namentlich die exceptio non numeratae pecuniae, aus.

4) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 62. 63.

§. 273.

Der unechte Wechsel.

Der eigene Wechsel ist ein echter Wechsel, er ist ein Summenversprechen. Ein Schuldschein mit Wechselkraft, worunter nur die processualische Wechselstrenge verstanden werden kann, ist kein Wechsel, sondern ein Schuldschein, man kann ihn, weil er in einer freilich unwesentlichen, aber gewöhnlichen Folge dem Wechsel gleichsteht, einen unechten Wechsel nennen. Eine Schuld (versteht sich eine Geldschuld) darf vertragsmäßig der processualischen Wechselstrenge unterworfen werden, vorausgesetzt der Schuldner ist wechselfähig. Denn es können Bedingungen des Summenversprechens, welche dieses einem Schuldverhältniß gleich stellen, nicht für unstatthaft gehalten werden. Es ist nicht ungewöhnlich, daß Urkunden, welche über einen Kauf, eine Miethe, eine Pacht, ein Darlehn, und andere Rechtsgeschäfte aufgenommen sind, eine Unterwerfung unter das Wechselrecht aussprechen. Diese Worte bilden die Wechselclausel. Die Wechselclausel, welche in den gebräuchlichen Wechselformularen des trassirten und des eigenen Wechsels in dem einen Wort Wechsel („gegen diesen Wechsel") enthalten ist, lautet in den unechten Wechseln gewöhnlich so: und verspreche (gute) (richtige) Zahlung nach Wechselrecht, oder: und verpflichte mich nach Wechselrecht, oder: zahlbar nach Wechselrecht. Man kann die Unterscheidung zwischen echten Wechseln und unechten Wechseln auch mit den Worten machen: Wechsel und Handschriften mit der Wechselclausel, obgleich dieß nicht genau ist, weil ein Wechsel offenbar auch eine solche Handschrift ist. Es entspricht dieß aber einem bisherigen Sprachgebrauch, der mit diesen Worten die gewöhnlichen Wechsel von den unechten Wechseln unterscheidet, aber ohne sich

dessen deutlich bewußt zu seyn, daß es das Summenversprechen ist, welches den Wechsel in der gewöhnlichen Form von den Handschriften, d. h. Schuldversprechen, Schuldverschreibungen, Schuldscheinen, mit der Wechselclausel unterscheidet [1]). Es kann im einzelnen Fall zweifelhaft seyn, ob in einer Verschreibung ein Wechsel, also ein Summenversprechen, oder ein Schuldschein mit Wechselkraft beabsichtigt ist [2]). Hier entscheiden allgemeine Regeln [3]).

§. 274.

Wechselähnliches.

Es kommen Creditpapiere vor, welche den Wechseln in einzelnen Beziehungen factisch oder rechtlich gleichstehen. Hieher gehören die Anweisung [1]), das Platzbillet [2]), der Bon [3]), das Handelsbillet [4]). Der Begriff des Han-

1) Vgl. hier die frühere Auffassung: Neubert de clausula cambiali dissertatio. Lipsiae 1821. Bender W.R. Bd. 2. §. 389. S. 36—40.

2) Vgl. den mecklenburger Entwurf S. 185. Art. 138.

3) Die Angabe der Valuta ist nicht entscheidend, weil sich eben fragt, ob auf ihr die Verpflichtung beruhen soll. L. 31. D. de probationibus (22. 3.). Commemorationem in chirographo pecuniarum, quae ex alia causa debere dicuntur, factam, vim obligationis non habere.

1) Vgl. oben Bd. 1. §. 121—127.

2) Wien den —

Einen Monat nach dato bezahle ich gegen dieses mein Billet an die Ordre des Herrn — die Summe von —. Werth in Waaren. N. N.

Dieses Formular aus Sonnleithner §. 529.

3) Gut für Gulden ein tausend Wiener Währung in drei Tagen zahlbar. N. N.

Wien den —

1000 fl. W.W.

delsbillets ist aus dem Particularrecht [5]), welches demselben eigenthümliche Wirkungen beilegt, zu entnehmen. Meistens ist unter demselben ein unter Kaufleuten oder von einem Kaufmann gegebener Schuldschein über den Kaufpreis gekaufter Waaren verstanden. Die eigenthümlichen Wirkungen, welche dem Handelsbillet als solchem, also ohne daß es das Wort Wechsel hat [6]), beigelegt sind, sind z. B. die processualische Wechselstrenge, gleiches Recht mit den Wechseln im Concurs.

Dieses Formular aus Sonnleithner §. 529.

4) Vgl. Pöhls W.R. Bd. 1. §. 217. 218. S. 51—57. und besonders: Riccius exerc. XI. sect. I. de obligationibus quae Handelsbillets dicuntur. 1781. Unrichtig: Bender W.R. Bd. 2. S. 40—42.

5) Churfürstlich sächsischer Befehl von 1683. (Meißner. S. 318. Zimmerl. II. S. 192. 193.). — Danziger W.O. Art. 40. — Braunschweiger W.O. Art. 52. — Elbinger cap. 19. — Preußisches L.R. §. 1250—1260. 1299—1304. — Badisches Handelsrecht. Satz 190—205. — Naumburger H.G.O. und W.O. §. 32. (Meißner. S. 143.) — Entwurf für Würtemberg. Art. 775 ff. —

6) Mit dem Wort Wechsel versehen ist es entweder ein wirklicher Wechsel oder ein unechter Wechsel.

Siebenzehnter Abschnitt.

Trassirte und eigene Wechsel.

Quellen und Zeugnisse.

Leipziger W.O.	§. 11. 16.
Lübische W.O.	v. 15. Januar 1706. (Zim. II, 1. S. 275.)
Braunschweiger W.O.	Art. 43.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 1. 19. 33.
Nürnberger W.O.	Cap. II. §. 6. 7. 9.
Jeversche W.O.	§. 11.
Churpfälzische W.O.	Art. 39.
Gothaische W.O.	§. 4.
Schlesische W.O.	Art. VIII. §. 1. XVIII, 5.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 16.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. I. §. 4. 5. V, 2.
Altenburger W.O.	Kap. III. §. 4.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 1. 19. 32.
Österreichisches Hofdecret	v. 9. Juli 1808. (Zim. II, 2. S. 166.).
Augsburger W.O.	Kap. III. §. 19. VIII, 5.
St. Gallener W.O.	Tit. III. §. 9. 11. VII, 6.
Baierische W.O.	§. 7.
Preußisches L.R.	§. 762. 763. 817. 818.
Cöthensche W.O.	Art. 55.
Züricher W.O.	§. 10. 12. 23.
Code de commerce.	Art. 110—112. 123.
Rheinisches Hgb.	Art. 110—112. 123.
Badisches Handelsrecht.	Satz 110—113. 138a.
Baseler W.O.	§. 3. 8. 9.
Weimarsche W.O.	§. 30. 68.

Codice p. l. d. S.	Art. 109—112. 122.
Reuſſiſche W.O.	v. 1820. §. 30. 66.
Regolamento.	Art. 105—107. 117.
Hannoverſche W.O.	§. 14.
Deſſauer W.O.	§. 7. 59.
Däniſche W.O.	v. 1824. §. 1.
Däniſche W.O.	v. 1825. §. 2. 3. 6. 7. 12.
Codigo de comercio.	Art. 429—431. 471.
Waadtländer W.O.	Art. 14.
Ruſſiſche W.O.	§. 21.
Codigo commercial.	Art. 322. 323. 338. 339. 356. 400. 435—442.
Wetboek.	Art. 102. 117. 118. 136. 176. 180. 202.
Ungriſcher XV. Geſetzart.	§. 35. 73.
Flensburger W.O.	§. 22.
Bremer W.O.	Art. 20—22. 39. 40. 72.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 16.
Hamburger Entwurf.	Art. 38. 56. 57.
Württemberger Entwurf.	Art. 554. 555. 568. 593. 602. 609. 665.
Holſteinſcher Entwurf.	§. 23.
Braunſchweiger Entwurf.	§. 9. 34. 54. 87.
Öſterreichiſcher Entwurf.	v. 1843. §. 63—65. 123.
Naſſauer Entwurf.	§. 21. 51.
Sächſiſcher Entwurf.	§. 50. 51. 69—74. 154. 160. 166—172.
Preußiſcher Entwurf.	§. 13. 14. 25. 41. 82.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 86—90. 94.

§. 275.

Eigentraſſirte Wechſel.

Eigentraſſirte Wechſel [1]). Eine Tratte, welche als

1) Daniels W.R. S. 136—138. Sonnleithner. §. 527. Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 499—501.

Trassanten und Trassaten dieselbe Person hat, heißt ein eigentrassirter Wechsel, man könnte sie auch einen Wechsel auf sich selbst gezogen, auch einen Wechsel an eigene Adresse nennen. Eine solche Tratte ist als ein eigener Wechsel, oder als eine Tratte zu behandeln, je nachdem die Identität des Trassanten und Trassaten aus der Urkunde ersichtlich oder nicht ersichtlich ist. 1. Eine Tratte, welche als Trassanten und Trassaten dieselbe Person *ausweiset*, ist durchweg als ein eigener Wechsel zu behandeln, auch wenn sie nicht acceptirt ist. Denn eine solche Tratte enthält das einfache Versprechen des Ausstellers, die Wechselsumme zu zahlen [2]). 2. Eine Tratte, welche als Trassanten und Trassaten dieselbe Person hat, aber nicht ausweiset, ist durchweg als eine Tratte zu behandeln. Dadurch, daß eine Tratte den Trassanten und Trassaten mit demselben Namen bezeichnet, hört sie nicht auf, eine Tratte zu seyn, weil es vielfach vorkommt, daß verschiedene Personen denselben Namen oder dieselbe Firma führen. 3. Nicht zu verwechseln ist mit dem eigentrassirten Wechsel, welcher immer die Form der Tratte hat, ein eigener Wechsel der Form nach, welchem die Form der Tratte beigefügt ist, durch den Zusatz: auf mich selbst und angenommen. 4. Der eigentrassirte Wechsel kann auch ein domicilirter Wechsel seyn.

---

2) Denn wenn A. zu sich selbst spricht: Zahle dem B., so sagt er: Ich will, daß ich zahle; also: Ich will zahlen. Er verspricht also die Zahlung der *Wechselsumme*. Man sollte sich durch die Formel in den eigenen Wechseln, auf mich selbst und angenommen, darauf aufmerksam machen lassen, nicht daß dieses bei den eigenen Wechseln ein unnöthiger Zusatz sei, sondern daß auf sich selbst gezogene (eigentrassirte) Wechsel eigene Wechsel seyen.

§. 276.

Wechsel an eigene Ordre.

Wechsel an eigene Ordre [1]). Es kommen Tratten vor, welche zahlbar lauten an eigene Ordre [2]). Eine solche Tratte wird begeben durch ein Indossament des Trassanten. Wenn der Wechsel nicht indossirt und auch nicht acceptirt ist, so fehlt jeder Wechselvertrag. 1. Die Acceptation, bevor indossirt ist, enthält nicht nur die Übernahme des Auftrages, an die Ordre des Trassanten zu zahlen, sondern auch ein Accept, welches dem Trassanten, der nun auch Wechselnehmer ist, gegeben wird, denn die Worte an eigene Ordre bedeuten an mich oder meine Ordre [3]). Bevor die Tratte indossirt ist, ist der Trassant der Wechselnehmer, der Acceptant der Wechselgeber, und die Tratte ein eigener Wechsel [4]). Die Deckungspflicht des Trassanten kann eine Compensationseinrede gegen sein Recht aus dem Accept begründen. Das Recht

---

1) Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 496—99. Phoonsen amsterdamer Wechselgebrauch cap. XXXVI (in Siegel corp. jur. camb. T. II. S. 330—334).

2) Die Formel ist

an meine Ordre,
an die Ordre meines Indossaments,

und dann die Valuta oft so:

Werth in mir selbst.

3) Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. S. 36—41. §. 16. 17. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 497.

4) Wenn der Trassant zum Trassaten spricht: Zahle an mich (oder meine Ordre), so heißt das: Ich will, daß Du an mich (oder meine Ordre) zahlest. Wenn der Trassat acceptirt, also hierauf ein Ja giebt, so verspricht er: Ich will an Dich (oder Deine Ordre) zahlen. Also ein eigener Wechsel, so lange die weitere Ordre auf dem Wechsel fehlt.

der Indossatare aus dem Accept ist nicht das Recht des Trassanten als Wechselnehmers, welches auf sie übertragen wäre. 2. Der Trassant begiebt die Tratte durch sein Indossament, in dem Geben der Tratte und dieses Indossamentes liegt der erste Begebungsvertrag [5]). Dieser ist da, wenn gleich der wesentliche Inhalt des trassirten Wechsels auf beide vertheilt ist. Denn beide zusammen bilden den Wechsel, welcher begeben wird. Der erste Geber dieses Wechsels ist zwar der Form nach Trassant und Indossant, er ist aber der Sache nach ersichtlich Trassant, und daher, so weit etwas darauf ankommt, nicht als Indossant zu behandeln, sondern als Trassant. Es ist für alles Bemerkte gleichgültig, ob die Tratte für eigene oder für fremde Rechnung gezogen ist [6]). II. Es kommen auch Indossamente an eigene Ordre vor, aus denselben Gründen wie solche Tratten. III. Es kommen Tratten und Indossamente vor, welche zahlbar lauten an mich selbst [7]).

§. 277.

Platzwechsel.

Platzwechsel [1]). Daß der Ort des Datum und der

5) Es ist unrichtig, wenn man sagt: das Indossament ersetze den Mangel des Wechselcontracts, denn in dem Geben des Indossaments liegt eben der Wechselvertrag. Dieß gegen Biener Abhandlungen aus dem Gebiet der Rechtsgeschichte. Leipzig 1846. S. 117.

6) Unrichtig behauptet Biener a. a. O. S. 117. 118., daß bei einer für fremde Rechnung gezogenen Tratte an eigene Ordre der Trassant der Wechselnehmer, und der Dritte, für dessen Rechnung gezogen ist, der wahre Trassant sei, mit welchem der Wechselcontract geschlossen werde.

7) Am häufigsten sind dergleichen Indossamente. Sie lauten z. B. „Für mich an mich selbst."

1) Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. Abh. XXV.

Zahlungsort identisch und nicht ein verschiedener ist, ist der Character des Platzwechsels, im Gegensatz des Distancewechsels. Die Identität des Wohnortes der Wechselpersonen ist gleichgültig. Eine Tratte, wie auch ein eigener Wechsel, kann ein Platzwechsel seyn. Das gemeine Recht kennt den Unterschied zwischen Platzwechsel und Distancewechsel nicht. In dem Particularrecht kommt er zu dem Zweck vor, um die Platztratten zu verbieten, und kann nur aus diesem entnommen werden, weil die Bestimmung, wann zwei verschiedene Orte als identisch gelten sollen, eine rein willkürliche ist. Wo Platztratten nicht verboten sind, ist (in der Wirkung) kein Unterschied zwischen Platzwechsel und Distancewechsel, die Rechte aus einem Platzwechsel sind nicht eigenthümlich bedingt. Demnach besteht, wenn überhaupt, auch bei Platzwechseln die Verpflichtung, d. h. Bedingung der Notification des Protestes [2]).

§. 278.

Domicilirte Wechsel.

Domicilirte Wechsel [1]). I. Domicilirte Tratten. Der Wohnort ist für den Begriff unwesentlich. Die

---

S. 535—544. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 484—486. Vgl. auch oben §. 163. No. 5. S. 79—81.

2) Diese Verpflichtung ist es, welche die Note 1. angeführte Abhandlung von Cropp vorzugsweise erörtert.

1) Büsch Darstellung der Handlung. Bd. 1. S. 109. 110. Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. Abh. XXVII. S. 564—577. Pöhls W.R. Bd. 1. §. 277. 279. S. 326—335. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 17—21. 30. 31. 83—86. 340—344. 383—388. Bd. 2. S. 79—82. 138—142. 678. 679. Schiebe §. 184—190. Bleibtreu §. 132. 133. Jacobsen Abhandlungen. S. 1—53.

Adresse der Tratte bezeichnet den Ort, wo der Trassat zu treffen ist. Dieser Ort versteht sich zunächst auch als der Zahlungsort. Wenn aber eine Tratte als Zahlungsort einen andern Ort angiebt, als den Ort, auf welchen sie adressirt ist, also wo der Trassat zu treffen ist, so heißt sie eine domicilirte Tratte. Der Zahlungsort heißt das Domicil. Derjenige, welcher hier zahlen soll, heißt der Domiciliat. Die domicilirte Tratte nennt das Domicil, der Trassat soll den Domiciliaten nennen[2]). Die Zahlung der Wechselsumme soll am Zahlungsort geschehen, zahlen soll also der Domiciliat, vermitteln soll durch Benennung des Domiciliaten diese Zahlung der Trassat. Es kommt nun in Betracht das Verhältniß 1. des Trassanten zum Trassaten und zum Domiciliaten; 2. des Trassaten zum Domiciliaten; 3. des Wechselnehmers zum Trassanten; 4. des Wechselnehmers zum Trassaten, welcher ein Accept gab; 5. des Wechselnehmers zum Domiciliaten, welcher ein Accept gab. — 1. Der Trassant ist dem Trassaten, gar nicht dem Domiciliaten, zur Deckung verpflichtet, wenn die Tratte vom Domiciliaten bezahlt ist. 2. Der Trassat ist dem Domiciliaten zur Deckung verpflichtet, wenn dieser die Tratte bezahlt hat. Die Verpflichtung dort wie hier ist begrün-

2) So denken es auch die Wechselordnungen, z. B. die bei Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 83 — 86. angeführten. Denn wenn der Trassant auch den Domiciliaten nennt, so ist der Trassat dafür, daß die Zahlung der Wechselsumme erfolge, bedeutungslos. Das Accept des Trassaten hat eine andere Bedeutung, es ist als Aval der Tratte, der Trassat, welcher acceptirt, also als Mittrassant zu behandeln. Dieser seltene Fall, daß die Form der domicilirten Tratte nur bezweckt, den Trassaten als Mittrassanten zu verpflichten, bedarf nur dieser Erwähnung.

det durch den Zahlungsauftrag, welchen der Traſſant dem Traſſaten, und der Traſſat dem Domiciliaten giebt. 3. Traſſant und Wechſelnehmer. Der Traſſant ſchuldet dem Wechſelnehmer die Regreßſumme für den Fall, daß die Zahlung der Wechſelſumme nicht, wie traſſirt war, geſchah. Der Wechſelnehmer hat daher, um zu der Wechſelſumme oder zu dem Proteſt Mangel Zahlung zu gelangen, die Tratte zunächſt dem Traſſaten, damit dieſer den Domiciliaten nenne, ſodann, wenn dieſer genannt iſt, dem Domiciliaten, damit dieſer zahle, zu präſentiren. Der Proteſtfall für den Regreß Mangel Zahlung iſt demnach, daß der genannte Domiciliat nicht zahlt, wo der Proteſt Mangel Zahlung beim Domiciliaten erhoben wird, oder daß der Traſſat den Domiciliaten nicht nennt, wo der Proteſt Mangel Zahlung beim Traſſaten erhoben wird. Der letztere Proteſt ſteht dem reinen Platzproteſt, wenn der Domiciliat genannt iſt, gleich. Der Indoſſant haftet auch bei der domicilirten Tratte wie der Traſſant. 4. Traſſat und Wechſelnehmer. Der Traſſat kann das Accept der domicilirten Tratte geben. Das Accept beſteht in dem Wort acceptirt, oder in der Nennung des Domiciliaten. Der Traſſat kann als den Domiciliaten ſich ſelber nennen, oder einen Andern [3]). Wenn er keinen nennt, ſondern nur das Wort acceptirt oder ein gleichbedeutendes braucht, ſo iſt das Accept nicht unvollſtändig, ſondern natürlich er ſelber der Domiciliat, denn das Ja kann nicht eine unvollſtändige Antwort ſeyn. a. Das Accept enthält, wenn der Traſſat ſelber der Domiciliat iſt, das Verſprechen, ſelber die Wechſelſumme am Zah-

3) z. B. Zahlbar bei mir ſelbſt. — Zahlbar bei Herrn (Name).

lungsort zu zahlen. — b. Das Accept enthält, wenn der Domiciliat ein Anderer als der Trassat ist, das Versprechen, die Regreßsumme für den Fall, daß der Domiciliat die Wechselsumme nicht zahle, zu zahlen. Der Trassat, welcher Acceptant ist, haftet nicht für die Wechselsumme aus dem Accept einer fremden Tratte, so scheint es nur, sondern er haftet als Trassant für die Regreßsumme aus seiner eigenen Tratte und dem Protest Mangel Zahlung. Das Accept kann freilich auch als bloße Übernahme des Auftrages gegenüber dem Trassanten, verbunden mit einer dem Wechselnehmer vom Trassaten auf den Domiciliaten gegebenen Anweisung aufgefaßt werden, dann würde der Trassat dem Wechselnehmer nicht verpflichtet seyn, weil der Assignant es aus der Anweisung nicht ist [4]). Daß mit dem Accept mehr als eine solche, nämlich ein Summenversprechen, also ein trassirter Wechsel gegeben wird, dieser Rechtssatz beruht auf der äußeren Auctorität eines Gewohnheitsrechtes, construiren läßt er sich so wenig wie sein Gegentheil. Der Wechselnehmer hat demnach aus dem am Zahlungsort erhobenen Protest Mangel Zahlung das Regreßrecht nach seiner Wahl gegen den Trassaten, welcher acceptirt hat, und gegen den Trassanten. 5. Domiciliat und Wechselnehmer. Der Domiciliat, welcher ein Accept giebt, ist dem Wechselnehmer zur Zahlung der Wechselsumme, also wechselrechtlich verpflichtet. Es ist ohne Grund, das Accept dieses Trassaten für bedeutungslos zu erklären. II. Der domicilirte eigene Wechsel [5]) ist dasselbe, was

4) Vgl. oben Bd. 1. §. 124. No. 2.

5) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 383—388. Bd. 2. S. 678. 679.

ein eigener Distancewechsel ist. Jener wie dieser nennt einen Ort, das Datum des Wechsels, und einen andern Ort als Zahlungsort. 1. Auszuscheiden ist zunächst ein Fall. Ein der Form nach eigener Wechsel, welcher einen Andern, als den Wechselgeber, als Zahler bezeichnet [6]), ist sichtlich kein eigener Wechsel, sondern eine Tratte, und ganz als solche zu behandeln, das geschriebene Versprechen, selber die Wechselsumme zu zahlen, ist, weil es als solches durch die Benennung des Domiciliaten sinnlos ist, auszulegen als Versprechen, die Regreßsumme zu zahlen, falls die Zahlung der Wechselsumme ausbleibe. Ein solcher domicilirter eigener Wechsel ist also eine Tratte, eine Tratte in ungewöhnlicher Form [7]). Ein solcher, so zu sagen, fremd domicilirter eigener Wechsel gehört also gar nicht hierher [8]). 2. Dem domicilirten eigenen Wech-

---

6) „Gegen diesen meinen Wechsel zahle ich an — die Summe von —. Zahlbar bei Herrn (Name) in (Zahlungsort)."

7) Dahingegen ist der Satz, daß die Tratte nichts Anderes, als ein eigener domicilirter Wechsel sei, nicht zuzugeben, wenn man an dem Begriff des eigenen Wechsels, nach welchem der Wechselgeber die Wechselsumme verspricht, festhalten will, auch nicht der Satz, daß die Tratte aus dem eigenen domicilirten Wechsel sich entwickelt habe, da die Tratten entschieden früheren Ursprungs als die eigenen Wechsel sind. Beide Sätze hat Einert Wechselrecht an verschiedenen Stellen. Die Art, wie Treitschke II. S. 678. 679. jenen ersten Satz widerlegt, bedarf der Berichtigung.

8) Mit Unrecht bespricht Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 385—387. einen solchen Wechsel mit „bestimmtem" Domicil, wie er ihn (wohl nicht treffend) nennt, als die eine Art, von zweien, des eigenen domicilirten Wechsels, statt ihn ganz aus der Reihe der eigenen Wechsel auszuweisen. Was er zur Characteristik eines solchen Wechsels anführt, stellt denselben gerade

ſel iſt weſentlich, weil der Wechſel ſonſt kein eigener Wechſel iſt, das Verſprechen des Wechſelgebers, ſelber am Zahlungsort die Wechſelſumme zu zahlen [9]). Der Geber eines domicilirten eigenen Wechſels iſt dem Wechſelnehmer (dem erſten, wie den Indoſſataren) verpflichtet, am Zahlungsort zur Zahlungszeit die Wechſelſumme zu zahlen. Das Recht hierauf iſt ein Recht lediglich aus dem Wechſel. Wenn dieſe Zahlung ausbleibt, ſo iſt der Klage zu einer andern Zeit, wie an einem andern Ort, gegen den Wechſelgeber ein Proteſt Mangel Zahlung nicht weſentlich, denn es ſteht die Verpflichtung des Wechſelgebers, ſpäter zu zahlen, nicht unter der Bedingung, daß die gehörige Zahlung ausgeblieben iſt. Wäre dieſes, ſo würde der Proteſt die beweiſende Form für den Eintritt der Bedingung ſeyn [10]). Es fehlt aber an einem

---

als Tratte heraus, mit alleiniger Ausnahme des Satzes, daß der Regreß gegen den Wechſelgeber bei mangelndem oder verſpätetem Proteſt nicht verwirkt ſei. Dieſer Satz iſt aber zu läugnen. Er iſt auch auf weiter nichts geſtützt, als auf die Meinung, daß man bei dem eigenen Wechſel das im Empfang der Valuta gegründete Schuldverhältniß nicht außer Acht laſſen dürfe, daß der Geber eines eigenen Wechſels kraft einer causa debendi, für welche der eigene Wechſel nur als Beweis und Sicherungsmittel dienen ſolle, ſchulde. A. a. O. S. 386. Allein auch bei den eigenen Wechſeln iſt das Summenverſprechen unabhängig von allen unterliegenden Verhältniſſen.

9) Daran, daß er am Zahlungsorte ſelber zahlen will, erkennt man den eigenen Wechſel. Nicht daran, daß er die Wechſelſumme ſelber zu zahlen verſpricht, denn dieſes Verſprechen iſt, wenn er jenes nicht will, als ein Verſprechen der Regreßſumme auszulegen, der Wechſel alſo dann eine Tratte.

10) Nicht der Wechſelnehmer hat zu beweiſen, daß die gehörige Zahlung ausgeblieben iſt, ſondern der Wechſelgeber hat

ausreichenden Grunde, in der Angabe der beiden Orte (des Datum und des Zahlungsortes) die Vereinbarung zu finden, daß der Wechselgeber einerseits zur wörtlichen Wechselzahlung, andererseits, wenn diese ausbleibe, zur Zahlung der Regreßsumme, wie ein Traſſant, also unter denselben Bedingungen, mithin gar nicht bei fehlendem Proteſt verpflichtet seyn solle. Der Proteſt iſt nicht wesentlich für das Recht überhaupt gegen den Wechselgeber, aber bedeutend, nicht als Form, sondern nur als Beweismittel, für das Recht auf das volle Intereſſe, weil dieſes Recht den Beweis der rechtzeitigen und ſonſt gehörigen Präſentation, d. h. hier Mahnung, vorausſetzt. Die Haftung des Indoſſanten eines domicilirten eigenen Wechſels iſt keine eigenthümliche. Jeder Indoſſant, einer Tratte wie eines eigenen Wechſels, haftet, weil das Indoſſament eine Tratte iſt, wie ein Traſſant. Die Indoſſanten eines domicilirten eigenen Wechſels ſind daher nicht regreßpflichtig, wenn der gehörige Proteſt Mangel Zahlung fehlt. Als ein ſolcher kann ein Proteſt nicht gelten, welcher an einem andern Ort, als dem Zahlungsort erhoben, darthut, daß der Geber des Wechſels zur Verfallzeit an jenem Ort war, weil keineswegs nur die Zahlung eine annehmbare iſt, welche der Wechſelgeber in eigener Perſon leiſtet [11]). Daß der Wechſelgeber nicht perſönlich am Zahlungsort und auch nicht dort vertreten war, muß ein Platzproteſt (Windproteſt) beweiſen.

---

zu beweiſen, daß ſie erfolgt iſt, es iſt die Einrede der Zahlung, welche er behauptet (und beweiſen muß), wenn er die Nichtzahlung läugnet.

11) Dieß gegen Treitſchke Encyclopädie. Band 1. S. 384.

§. 279.

Der Blancowechſel und das Blancoindoſſament.

I. Das Blancoindoſſament*). Ein ſolches liegt vor, wenn das Indoſſament den Indoſſatar nicht nennt, mag es im Übrigen vollſtändig ſeyn, oder nur den Namen des Indoſſanten und weiter nichts angeben [1]). 1. Es wird gern gebraucht [2]) a. bei Begebung eines Wechſels in Verkaufscommiſſion; b. um den mehrmaligen, oft verbotenen, Giro zu verbergen; c. um nicht ſelbſt, als Nehmer, auf dem Wechſel zu erſcheinen, namentlich deshalb, um nicht ſelbſt bei weiterer Begebung wechſelrechtlich verpflichtet [3]), oder um nicht dem Geber des Wechſels, dem man nicht perſönlich gegenüber tritt, bekannt zu werden; d. um den Wechſel noch leichter übertragbar zu machen. Mit einem Blancoindoſſament verſehen, geht dann der Wechſel durch mehrere Hände, ohne daß die Namen der Wechſelnehmer auf dem Wechſel erſcheinen. Dieſen angeführten Zwecken dient das Blancoindoſſament, es iſt daher beliebt. Unweiſe, und vergeblich wäre es, daſſelbe zu verbieten [4]). Das ausgefüllte Indoſſament

---

*) Riccius exercitatio j. c. sexta. Goettingae. 1780. sect. V. de indossamento cambii in bianco. Einert meditationum ad jus cambiale specimen IV. de indossamento in blanco scripto. Daniels W.R. S. 97—111. Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 486—493. Pöhls W.R. Bd. 2. S. 702—708.

1) Vgl. die Ausführung oben in §. 233. No. III. 8.

2) Martens Urſprung des Wechſelrechts. S. 70—72.

3) Denn ein ausgefülltes Indoſſament mit der Clauſel „ohne Regreß" vermeidet man gern, weil in dieſer das Mißtrauen ſich ausſpricht, daß der Wechſel nicht werde honorirt werden.

4) Vgl. unten Note 5.

hat vor demselben seine eigenthümlichen Vorzüge, besonders den, daß etwaige Betrügereien leicht aufzuspüren sind [5]). 2. Erlaubt ist das Blancoindossament in einigen Particularrechten, freilich zuweilen mit Beschränkungen [6]), in andern ist es verboten [7]), gilt aber als einfache Procura [8]). Gemeinrechtlich ist es für statthaft zu halten, weil es in dem Willen der Contrahenten steht, eine gefährliche Art der Legitimation zu wählen. 3. Das erlaubte Blancoindossament hat folgende Wirkung. a. Die Gefahr durch dasselbe trägt der Wechselnehmer, welcher sich freiwillig ein solches Indossament gefallen läßt, nicht der Blancoindossant. b. Auch bevor es ausgefüllt ist, hat der Wechselnehmer das Recht aus dem Wechsel und das Eigenthum des Wechsels, so daß keineswegs der Blancoindossant bis zur Ausfüllung als Wechselgläubiger und Eigenthümer des

---

5) Wenn Einerts (Wechselrecht. S. 123—136. §. 28.) Meinung die ist, daß die Gesetzgebung das Blancoindossament nicht verbieten solle, so ist ihm beizustimmen, wenn die, daß das ausgefüllte Indossament wie ein Indossament in Blanco, auf Inhaber, zu behandeln sei, so ist zu entgegnen, daß in dem Wechsel auf Namen mit Indossament auf Namen viel kaufmännische Weisheit steckt. Es ist auch zu bezweifeln, ob die meisten Wechsel durch Blancoindossament übertragen werden. Als Ausnahme für besondere Zwecke ist also nicht das ausgefüllte Indossament (so a. a. O. S. 144. §. 32.), sondern das Blancoindossament anzusehen.

6) Hannoversche W.O. §. 14. Ausfüllung: Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 488. 489.

7) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 236. 237. 489—493. Die Verbote werden aber nicht beachtet. Einert W.R. S. 126—128. 135.

8) Code de commerce. Art. 137. 138.

Wechsels gilt [9]). Es ist ein Indossament an den Inhaber [10]), daher ist der Wechselinhaber durch seinen Besitz legitimirt, und wird der Wechsel durch bloße Übergabe zu Eigenthum übertragen. c. Der Wechselinhaber hat die Befugniß, das Indossament auf sich oder einen Dritten auszufüllen, sie ist ihm implicite [11]) von dem Blancoindossanten eingeräumt, daher diesem nicht ein ausgefülltes Indossament untergeschoben wird [12]). d. Nach der Ausfüllung kann die Übertragung des Wechsels nicht durch Übergabe desselben geschehen, sondern nur durch ein geschriebenes Indossament, das aber wieder in Blanco oder auf Inhaber gestellt seyn kann. e. Der Trassat läßt gern den Präsentanten zur Zahlung den Wechsel an sich ausfüllen, damit der Empfänger aus dem Wechsel ersichtlich sei. Dieser Zweck wird aber einfacher und sicherer [13]) durch Quitung mit Namensunterschrift erreicht. f. Der Blancoindossant haftet dem Wechselinhaber in der Maaße eines Indossanten und nach der processualischen Wechselstrenge. Seine Nachmänner, durch deren Hände der Wechsel geht, ohne daß ihre Namen auf demselben er-

9) Westphal deutsches Privatrecht. Bd. 2. S. 345—355. zunächst S. 345. 346. §. 4. 5. S. 352—354. No 14—18. Anderer Ansicht, durch das französische Recht verleitet, Bender W.R. Bd. 1. S. 611. No 1. 2. S. 615. No 6. und Pöhls W.R. Bd. 2. S. 345. 706. 707.

10) Chitty S. 173—176. 183. 194. Thomson S. 299—302. Diese Citate aus Acten.

11) Hierauf gründet Bender W.R. Bd. 1. S. 613. nur die zweite Befugniß, auf einen Dritten auszufüllen, nachdem die erste zufolge eines Handelsgebrauches feststehe.

12) Cropp Gutachten. S. 99.

13) Denn man kann dem Indossatar keinen Eid aufbürden, daß er seinen Namen als Indossatar nicht geschrieben habe.

scheinen, haften weder als Indossanten, noch nach processualischem Wechselrecht, sondern jeder derselben haftet seinem Nachmann in der Maaße eines Cedenten und im ordentlichen Proceß. Die Valuta schuldet der Wechselnehmer oder ein Anderer seinem Contrahenten, nicht der Wechselinhaber als solcher dem Blancoindossanten. 4. Wenn das Blancoindossament verboten ist, muß der Inhaber eines in Blanco indossirten Wechsels sich durch Nachweisung der gültig geschehenen Cessionen legitimiren. Ist aber das Indossament auf ihn ausgefüllt, so ist er legitimirt, und der Beklagte, welcher behauptet, daß der Wechsel durch Blancoindossament an den Kläger gekommen sei, muß diesen Umstand, und, will er ihn im Wechselproceß geltend machen, in continenti beweisen, wogegen der Kläger replicando die gültigen Cessionen darthun muß. II. Der Blancowechsel[14]). Ein Wechsel, welcher den Wechselnehmer nicht nennt, noch sonst bezeichnet, ist ein Blancowechsel (in diesem Sinn). Er kommt häufig so vor, daß in dem Wechsel da, wo der Wechselnehmer dem Zusammenhang nach angegeben seyn müßte, ein Platz unbeschrieben (offen) gelassen ist. Die Blancowechsel sind weit seltener als die Blancoindossamente. Da das Indossament eine Tratte ist, so gilt das, was vorhin vom Blancoindossament bemerkt ist, auch von der Blancotratte[15]). Das Recht des eigenen

14) Der Blancowechsel kann auch so lauten: Gegen diesen meinen Wechsel zahlen Sie (zahle ich) am 1. Januar dieses Jahres die Summe von hundert Thalern. Nun Adresse und Unterschrift.

15) Man braucht nur bei dem vorhin Bemerkten statt Blancoindossament, Blancoindossant, Indossament, indossiren zu le-

Blancowechsels bestimmt sich hiernach von selbst. Der Blancowechsel steht daher einem Wechsel an Inhaber gleich [16]).

---

sen: Blancotratte, Blancotrassant, Tratte, trassiren. Nur an wenigen Stellen, die von selbst klar sind, ist nicht zu ändern.

16) Vgl. auch Treitschke Encyclopädie. Band 1. S. 234—236.

Achtzehnter Abschnitt.

Duplicate und Copien.

Quellen und Zeugnisse.

Leipziger W.O.	§. 11. 28.
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 14.
Braunschweiger W.O.	Art. 43.
Churpfälzische W.O.	Art. 32. 33. 43. 44.
Schlesische W.O.	Art. XI. §. 1.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 27.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. III. §. 4. V, 1.
Würtemberger W.O.	Kap. I. §. 4. 5. IV, 3.
Augsburger W.O.	Kap. III. §. 23. VIII, 10.
St. Gallener W.O.	Tit. III. §. 8.
Preußisches L.R.	§. 952.
Cöthensche W.O.	Art. 32.
Züricher W.O.	§. 34. 6.
Code de commerce.	Art. 147. 148.
Rheinisches Hgb.	Art. 147. 148.
Badisches Handelsrecht.	Satz 147. 148.
Baseler W.O.	§. 2.
Weimarsche W.O.	§. 37. 47. 56—63. 76. 90. 92. 139. 145.
Codice p. l. d. S.	Art. 146. 147.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 35. 45. 54—61. 74. 88. 90. 137. 143.
Regolamento.	Art. 140. 142.
Hannoversche W.O.	§. 13. 16. Anhang. §. 14. 15.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 15—20. 61—63.
Rostocker W.O.	§. 5.

Codigo de comercio.	Art. 437. 503—506.
Russische W.O.	§. 14. 40. 42. 43. 72. 84.
Codigo commercial.	Art. 381—383.
Wetboek.	Art. 160—162.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 21—24.
Flensburger W.O.	§. 7. 8. 25—27. 31. 75.
Bremer W.O.	Art. 27. 41. 42. 48.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 27. 24.
Hamburger Entwurf.	Art. 9. 14. 44. 45. 59.
Württemberger Entwurf.	Art. 544—546. 592. 599. 645—650.
Holsteinscher Entwurf.	§. 8. 9. 26—28. 32. 76.
Braunschweiger Entwurf.	§. 16—19. 45.
Österreichischer Entwurf.	v. 1843. §. 40. 41. 106—112. 114. 124. 250—253.
Nassauer Entwurf.	§. 28. 39. 43—48.
Sächsischer Entwurf.	§. 54. 173—195.
Preußischer Entwurf.	§. 62—68.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 91—93.

§. 280.

Wechselduplicate.

Wechselduplicate [1]). Eine Tratte kann begeben werden entweder in einem Exemplar, als Solatratte, oder in mehreren Exemplaren, welche einfach gelten sollen, in Duplicaten. Sie ist im letztern Fall duplirt, triplirt,

---

1) (Cleynmann) Über Wechselduplicate, Wechselabschriften und einige verwandte Gegenstände. Frankfurt a. M. 1807. — Bleibtreu. §. 146—149. S. 86—89. — Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. No. 26. S. 545—563. stellenweise. — Pöhls W.R. Bd. 1. §. 274. 276. S. 307—312. 314—326. — Einert W.R. S. 400—464. — Liebe Entwurf. S. 74—83. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 31—35. §. 6. S. 344—368. 446. Bd. 2. S. 811—813. — S. Borchardt die Wechsel-Duplicate und Copien. Berlin. 1847.

quadruplirt, u. s. w. Die Duplicate sind sämmtlich Originale, und sollen nicht mehrere Tratten, sondern eine Tratte bilden, einfach gelten. Sie müssen dieß bezeichnen. Dazu genügt die gewöhnliche Bezeichnung derselben als Prima, Secunda, Tertia, Quarta, Quinta [2]). Diese Bezeichnung ist nicht die ausschließlich statthafte. Regelmäßig ist überdieß die cassatorische Clausel. Die Secunda pflegt in Betreff der Prima, die Tertia in Betreff der Prima und Secunda die cassatorische Clausel zu enthalten [3]), doch enthält mitunter auch das frühere Exemplar diese Clausel in Betreff der spätern [4]). Mehrere gleichlautende Exemplare gelten, wenn sie nicht als eine Tratte bezeichnet sind, als eben so viele Tratten [5]). Die Duplicate können auf verschiedene Weise gebraucht werden. Wir heben eine dreifache Art des Gebrauches hervor.

A. Eine Art des Gebrauches [6]). Der Wechselnehmer kann jedes der mehreren Exemplare mit demselben Indossament versehen an denselben Indossatar begeben, eben so kann dieser und können die folgenden Indossatare verfahren [7]). In diesem Fall ist der Vormann

---

2) Diese Bezeichnung ist die gewöhnliche, aber nicht die alleinige. So kommt vor: Gegen diesen meinen Ersten zahlen Sie.

3) Zahlen Sie gegen diese Secunda (Prima unbezahlt), oder: Zahlen Sie gegen diese Secunda (Prima nicht).

4) Cleynmann. S. 5. 6. Note. und Pöhls W.R. Bd. 1. S. 323. und Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 350.

5) Vgl. auch L. 12. D. de probationibus. (22. 3.).

6) Man hat bei dieser Art des Gebrauches die Duplicate genannt Duplicate zur Sicherheit.

7) Es geschieht oft, daß die Duplicate mit verschiedenen Transportgelegenheiten an den Wechselnehmer gesandt werden, damit doch wenigstens eines ankomme.

(Traſſant, Indoſſant), welcher das eine Duplicat eingelöſet hat, ſicher gegen allen Anſpruch aus den andern Duplicaten, weil alle Duplicate erſichtlich (aus der Numerirung) nur als eine Tratte gelten ſollen. In Betreff des Acceptanten iſt dieß anders [8]). Der Acceptant eines Exemplars haftet aus dieſem ſeinem Accept, ohne durch die Einlöſung eines andern Exemplars befreiet zu werden, und haftet daher, wenn er mehrere Exemplare acceptirt, aus einem jeden Accept. Dieſer Rechtsſatz hat eine nicht wegzuläugnende Handelsüſance für ſich und findet ſich wohl in allen Wechſelordnungen, welche über den Punkt ſich ausſprechen [9]). Conſtruirt kann er nicht werden [10]).

B. Eine zweite Art des Gebrauches. Es

---

8) Vgl. Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 31—35. §. 6. S. 358. 359. No. 4. Bd. 2. S. 811—813. §. 10. Braunſchweiger Entwurf S. 80. 81. Mecklenburger Entwurf. S. 137. 138. Art. 92.

9) Die Folge dieſes Satzes iſt, daß das Accept gar nicht in mehreren nur einfach geltenden Exemplaren gegeben werden kann, obgleich die Tratte und auch das Indoſſament ſo gegeben werden kann; und doch ſollen gerade die mehreren Exemplare das Trattenpapier vermehren, damit die Tratte nicht ſo leicht verloren gehen kann.

10) Stände die Handelsüſance nicht entgegen, ſo würde man folgende Sätze behaupten müſſen: Der Traſſat, welcher ein Duplicat, oder mehrere, oder ſämmtliche, acceptirt hat, iſt, wenn er ein Duplicat, ſei dieſes mit ſeinem Accept verſehen oder nicht, eingelöſet hat, ſicher gegen allen Anſpruch aus ſeinem Accept auf einem andern Duplicat, weil erſichtlich nur eine Tratte, wenn gleich in vervielfältigter Form gegeben, bezahlt werden ſoll und mithin acceptirt iſt. Das mehrfache Accept iſt nur ein Accept, verpflichtet alſo nicht mehrfach, und das Accept verpflichtet gar nicht mehr, wenn der Acceptant die Tratte in einem Exemplar eingelöſet hat.

kann aber auch ein Indossant die mehreren Exemplare an verschiedene Indossatare begeben, von denen nun jeder den Wechsel weiter begeben kann. In diesem Fall ist es so. Der Vormann, welcher das eine Duplicat eingelöset hat, ist aus seinem auf dem andern Duplicat stehenden Wechsel (Tratte, Indossament) selbst demjenigen Indossatar nicht verpflichtet, welchem das eingelöfete Duplicat nicht begeben worden ist, weil alle Duplicate ersichtlich nur als eine Tratte gelten sollen. Der Indossant, welcher die Duplicate an verschiedene Indossatare begeben hat, haftet diesen und ihren Nachmännern aus einem jeden Duplicat, denn *seine* Indossamente sind augenscheinlich nicht ein Indossament, wie die mehreren eines jeden seiner Vormänner, sondern sind mehrere Indossamente. Seine Nachmänner haften ihren Nachmännern nur einmal, weil sie ihr Indossament nur auf einem Exemplare gegeben haben, diesen seinen Nachmännern sind seine Vormänner zwar verpflichtet, aber nicht mehr denen der übrigen Exemplare, wenn das eine derselben eingelöset worden ist. Hieraus ergiebt sich: man kann, ohne Schaden fürchten zu müssen, Duplicate *geben*, nicht aber *nehmen*.

§. 281.

Wechselduplicate. Fortsetzung.

C. *Eine dritte Art des Gebrauches*[1]). Es kann auch ein Exemplar die Bestimmung haben, das Accept zu enthalten, ein anderes, begeben zu werden. Jenes ist dann gewöhnlich die Prima, dieses die Secunda.

---

1) Man hat bei dieser Art des Gebrauches die Duplicate genannt Duplicate *zur Bequemlichkeit des Verkehres*, oder schlechtweg *zur Bequemlichkeit*.

Auf das zur Begebung bestimmte Exemplar wird dann die Notiz gesetzt, bei wem das für das Accept bestimmte Exemplar sei, entweder bereits mit dem Accept versehen, oder damit das Accept gesucht werde [2]). Diesen wollen wir den Bewahrer der Prima nennen, und das andere Exemplar als Secunda denken. I. Der Nehmer der Secunda meldet sich bei dem Bewahrer der Prima, damit er diese erhalte [3]). Denn ist die Prima acceptirt, so steht ihm, wenn er sie nicht hat, weder ein Recht aus dem Accept zu, noch kann er zu dem Protest Mangel Zahlung gelangen. Ebendeshalb ist er zur Empfangnahme der Prima gegen deren Bewahrer legitimirt, d. h. dieser darf sie ihm ausliefern, dieser ist auch verpflichtet dazu, aber nicht ihm, dem Wechselnehmer, verpflichtet. Wenn die Prima nicht acceptirt und deshalb Protest Mangel Annahme erhoben ist, so ist der Nehmer der Secunda ebenso zur Empfangnahme der Prima und des Protestes legitimirt. Wenn er die Prima, sei sie acceptirt oder nicht, von deren Bewahrer nicht erlangen kann, so fehlt ihm das Accept, ungeachtet er es auf dem ihm dazu angewiesenen Wege gesucht hat, er hat daher, wenn er über dieses vergebliche Suchen einen Protest aufnehmen läßt, einen vollgültigen Protest Mangel Annahme. Erhält er die Prima von deren Bewahrer, ohne daß sie acceptirt ist, so erhält er entweder überdieß einen Protest Mangel Annahme, dann hat er aus diesem den Regreß Mangel

---

2) Es sind folgende Formeln gewöhnlich.
Prima acceptirt bei X.
Prima zur Acceptation bei X.
Prima zur Verfallzeit bei X.

3) Vgl. auch Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 362—364.

Annahme, er kann auch selber noch einmal den Versuch machen, das Accept zu erlangen, ohne dadurch irgend verpflichtet zu werden; oder er erhält sie ohne einen Protest Mangel Annahme, dann ist der über diesen Umstand erhobene Protest ein vollgültiger Protest Mangel Annahme, weil er das Accept nur bei dem Bewahrer der Prima, und nur dieser es bei dem Trassaten zu suchen hatte. Mit der Secunda kann kein Accept gesucht werden, weil diese selber enthält, daß dafür die Prima bestimmt ist, und daher auch kein Protest Mangel Annahme erhoben werden. Nach particulärer Vorschrift bedarf es für den Regreß Mangel Annahme überdieß eines Protestes, welcher ausweiset, daß auch das Accept der Secunda nicht zu erlangen war. II. Zahlung des Trassaten. Wird die Zahlung nur gegen die Prima gesucht, so zahlt der Trassat, er habe acceptirt oder nicht, gültig, d. h. er hat das Recht auf Deckung. Denn aus der Prima erhellt nicht, ob überhaupt eine Secunda gegeben ist. Wird die Zahlung nur gegen die Secunda gesucht, und diese von ihm eingelöset, so hat er das Recht auf Deckung, denn er hat den auf der Secunda stehenden Zahlungsauftrag erfüllt. Für dieses Recht ist es gleichgültig, daß er, wenn er die Prima acceptirt hat, aus diesem Accept verhaftet bleibt. Wird die Zahlung gegen die Prima und Secunda gleichzeitig gesucht, so können beide Exemplare dieselbe Person berechtigen, indem beide denselben oder dieselben Wechselnehmer enthalten, oder indem die Secunda eine Fortsetzung der Prima, nämlich von dem letzten Nehmer der Prima weiter begeben ist, dann wird die Auslieferung beider Exemplare gegen die Zahlung nicht geweigert werden; es könnte aber auch durch die beiden Exemplare, indem ein Wechselnehmer sie an verschiedene

Indossatare begeben hat, verschiedene Personen berechtigt seyn, wo dann die eine gegen die Secunda, die andere gegen die Prima die Zahlung beantragt. Der Trassat, wenn er nicht acceptirt hat, hat dann die Wahl, gegen welches Exemplar er zahlen will; wenn er acceptirt hat, so ist er verpflichtet, das Accept oder die sämmtlichen Accepte, welche er gab, einzulösen, er wird mithin gegen die nicht acceptirten Exemplare nicht zahlen. III. Recht und Verbindlichkeit des Bewahrers der Prima. Der Bewahrer der Prima steht mit demjenigen, welcher sie ihm übermittelt hat, damit er mit ihr das Accept suche und sie dem Nehmer der Secunda ausliefere, und nur mit diesem seinem Contrahenten in einer Obligatio. Er ist Mandatar, nicht Depositar [4]), dieses seines Contrahenten, welcher der Trassant, oder ein Indossant, oder irgend ein Anderer ist. Aus dem Zweck dieses Vertrages ergiebt sich, daß er die Prima dem Nehmer der Secunda gegen Vorzeigung der letztern ausliefern muß und darf. Er ist aber auch verpflichtet, jederzeit dem Widerruf des Auftrages nachzukommen, mithin die Auslieferung der Prima an den Nehmer der Secunda zu unterlassen, wenn der Mandant es so will [5]). IV. Der Nehmer der Secunda [6]) ist Eigenthümer der Prima [7]). Denn der Ge-

4) Man sage daher nicht das deponirte Exemplar, sondern das versandte. Dieser Ausdruck ist um so passender, da man unter Versendung eines Wechsels recht eigentlich das Suchen des Acceptes versteht.

5) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 359—362. §. 5.

6) Die Secunda repräsentirt hier das begebene, die Prima das versandte Exemplar.

7) Dieß nimmt auch Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 359—362. §. 5. an.

ber und Nehmer der Secunda, auf welcher notirt ist, bei wem die Prima sei, können vernünftigerweise keinen andern Willen haben, als den, daß dem Nehmer der Secunda, da ihm entschieden alles Recht aus der Prima zustehen soll, auch alles Recht an der Prima zustehen solle. Dieser Wille genügt, um den Besitz und das Eigenthum der Prima, obgleich diese selber nicht zur Hand ist, zu übertragen, es ist das aber nicht eine symbolische Tradition, sondern ein Constitutum possessorium. Es ist nicht das Recht auf den Wechsel, sondern das Recht aus dem Wechsel, welches ein in Händen Haben des Wechsels voraussetzt. V. Der Nehmer der Secunda hat gegen den Bewahrer der Prima ein persönliches Recht auf Auslieferung der Prima nur dann, wenn man annehmen darf, daß das Recht des Mandanten ihm cedirt worden sei. Dem Willen einer Cession steht entgegen, daß der Wechselgeber den Wechselnehmer von dem Genaueren des Mandatsverhältnisses nicht unterrichtet. VI. Der Nehmer der Secunda hat gegen den Geber derselben, sei dieser sein unmittelbarer oder sein mittelbarer Vormann, nicht ein Recht darauf, daß dieser die Prima herbeischaffe, denn gegen den Geber der Secunda als solchen steht dem Nehmer der Secunda als solchem nur der Regreß aus dem Protest Mangel Zahlung und dem Protest Mangel Annahme zu. Nur derjenige, welcher versprach, daß er mit der Prima das Accept wolle suchen oder suchen lassen, oder daß die Prima bereits acceptirt bei einer bestimmten Person sei, haftet demjenigen, welchem er so versprach, wenn er anders verfährt, oder es anders sich verhält, und zwar für das Interesse. Wenn es ein Geber der Secunda ist, welcher das erstere versprach, so haftet er aus dem nebenbei übernommenen Man-

dat, wenn es ein solcher ist, welcher das letztere versprach, so haftet er aus dem Wechselschluß, der ihn verpflichtet, eine acceptirte Prima zu geben, d. h. nicht bloß ins Eigenthum, sondern in die Hand des Nehmers der Secunda zu bringen. Weder die Verpflichtung aus dem Mandat, noch die aus dem Wechselschluß, wird von den Wechselgebern intercedirend übernommen, und weder das Recht des Mandanten, noch das des Wechselschließers, geht auf die Wechselnehmer über. D. Verbindung dieser drei Arten des Gebrauches. Mehrere Duplicate können auf diese dreifache Art gebraucht werden [8]). Es hat keine Schwierigkeit, das vorhin Bemerkte auf diesen Fall anzuwenden.

§. 282.

Wechselcopien.

Wechselcopien [1]). Der Nehmer eines Wechsels (Tratte

8) Diese Gebrauchsarten können auf verschiedene Weise combinirt werden. Zum Beispiel. Eine Tratte ist in drei Exemplaren, in einer Prima, Secunda und Tertia, von A. ausgestellt und an B. begeben. B. indossirt sie alle an C. und sendet sie diesem, jede einen Posttag später. C. sendet die Prima an X., damit dieser das Accept derselben suche, und setzt die Notiz, daß die Prima bei X. sei, auf die Secunda und auf die Tertia. Die Secunda indossirt und begiebt er an D., sie wird darauf von D. an E., von E. an F. begeben; die Tertia indossirt und begiebt er (der C.) an G., sie wird darauf von G. an H., von H. an J., von J. an K. begeben. Auf die Bemerkung des G. an C., es sei ihm auffallend, daß ihm nicht neben oder statt der Tertia die Secunda gegeben werde, wird es dem C. nicht an Antworten fehlen: die Secunda habe er verlegt, oder erwarte er selber noch, u. dgl., und überdieß sei ja die Tertia ganz so gut wie die Secunda.

1) Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. No. 26. S.

mit oder ohne Indossament und mit oder ohne Accept) macht von demselben eine Copie, um den Wechsel gleichzeitig auf verschiedene Art brauchen zu können. Am meisten kommt Folgendes vor. 1. Das Original wird versandt, um das Accept aufzunehmen, die Copie, mit der Notiz bei wem das Original sei, wird begeben [2]). Dem Originalindossament gehen dann die Worte vorauf, welche das Copirte beschließen: Bis hierher Copie. Das Original bildet mit der Copie den vollständigen Wechsel, d. h. beide zusammen enthalten die sämmtlichen Wechsel, welche gegeben sind. Getrennt gedacht, so enthält das Original den einen Theil, die Copie den andern Theil der sämmtlichen gegebenen Originalwechsel. Hiernach beurtheilt sich das Weitere der Verhältnisse von selbst, besonders wenn man das über Duplicate Bemerkte vergleicht [3]). 2. Der Nehmer der Secunda will mit dieser die Prima an sich ziehen, häufig nur, um zu sehen, ob die Notiz auf der Secunda richtig sei, will aber mittlerweile nicht an der Begebung der Secunda gehindert seyn, von welcher letztern er deshalb eine Copie macht, mit der Notiz, bei wem die Secunda sei. Der erste oder ein weiterer Nehmer dieser Copie macht nicht selten, z. B. um die Richtigkeit der Notiz auf dieser zu prüfen, von dieser Copie und deren Originalindossamenten eine Copie, welche er durch sein Originalindossament begiebt.

545—563. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 1—6. — Borchardt Wechsel-Duplicate und Copien S. 41—58.

2) Es kommt auch umgekehrt vor, daß nämlich die Copie die Bestimmung erhält, das Accept aufzunehmen. Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 4. 5. §. 2.

3) Weitere Durchführung bei Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 1. No. XXVI. S. 545—563.

Neunzehnter Abschnitt.

Wechselfälschung.

Quellen und Zeugnisse.

Gothaische W.O.	§. 4.
Altenburger W.O.	Kap. V. §. 7.
Preußisches L.R.	§. 834. 835. 1137—1158.
Züricher W.O.	§. 22.
Code de commerce.	Art. 139.
Rheinisches Hgb.	Art. 139.
Badisches Handelsrecht.	Satz 139.
Schwedische W.O.	v. 1816. §. 10.
Weimarsche W.O.	§. 39. 57. 77. 91. 93. 94.
Codice p. l. d. S.	Art. 138.
Reuffische W.O.	v. 1820. §. 37. 55. 75. 89. 91. 92.
Regolamento.	Art. 133.
Dessauer W.O.	§. 23. 95—101.
Dänische W.O.	v. 1824. §. 3. 4.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 3. 64. 65. 69.
Codigo de comercio.	Art. 463. 470. 545.
Russische W.O.	§. 27. 72.
Codigo commercial.	Art. 358. 359. 366. 387.
Wetboek.	Art. 137. 138. 145. 166.
Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 39—42. 176—189.
Flensburger W.O.	§. 79.
Bremer W.O.	Art. 28.
Württemberger Entwurf.	Art. 722—731.
Holsteinscher Entwurf.	§. 80.
Braunschweiger Entwurf.	§. 85. 86.

Österreichischer Entwurf.	v. 1843. §. 39. 76—79. 81—83. 142. 143. 177. 195.
Nassauer Entwurf.	§.30. 122—124.
Sächsischer Entwurf.	§. 254. 255.
Preußischer Entwurf.	§. 71. 72.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 119—122.

§. 283.

Einleitung.

Wechselfälschung [1]). Falsche und verfälschte Wechsel sind seltener, als glaubhaft ist [2]), Verfälschungen des Inhalts, denen durch den Avis oft die Wirkung genommen wird, sind seltener als falsche Indossamente [3]). Es sind Tratten vorgekommen, bei denen das Ortsdatum, und der Trassant, und der Nehmer, und der Acceptant, auch wohl die ersten Indossamente falsch waren (selbst

---

1) Literatur. 1. Janus Bondt specimen inaugurale de periculo damni ex falso in literis cambialibus commisso. Lugduni Batavorum 1788. Diese Dissertation ist von Uytwerf Sterling ins Holländische übersetzt, und diese Übersetzung theilweise abgekürzt, mitgetheilt in den Bijdragen tot regtsgeleerdheid en wetgeving door Mr. C. A. den Tex en Mr. J. van Hall te Amsterdam. 1827. deel 2. No. 1. — 2. Proeve van een onderzoek wegens de gevolgen van gepleegde valschheid in wisselbrieven, door Mr. F. A. van Hall, advocat te Amsterdam. Te Amsterdam. 1828. Dieser F. A. van Hall ist mit dem oben erwähnten Professor J. van Hall, seinem Bruder, nicht zu verwechseln. — 3. Bender W.R. Bd. 2. §. 428—430. — 4. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 411—424. Bd. 2. S. 379—382. 5. Liebe Entwurf. S. 165—178. — 6. Mecklenburger Entwurf. S. 167—173.

2) Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 516.

3) Büsch Darstellung. Bd. 1. S. 108.

ohne Falte [4]), man hat sie Kellerwechsel genannt [5]), der Entdeckung beugt man durch frühes Einlösen vor [6]). Den Rechtswirkungen der Wechselfälschung wird man schwerlich näher kommen durch die Berufung auf die Grundsätze über 1. error, wobei man besonders mit der Annahme eines Irrthums in den Motiven nicht zögerlich genug ist; über 2. dolus; 3. culpa; 4. casus; auf 5. so manche allgemeine Regeln, wie sie im Titel de regulis juris sich finden, z. B. impossibilium nulla est obligatio; auf 6. Treu und Glauben, woraus Alles und daher nichts folgt. Auch sind folgende Sätze unbefriedigend. 1. Alles Rechts aus dem Wechsel soll entbehren der Fälscher, der Helfer, der Mitwisser, weil man nicht durch eigenen dolus gewinnen dürfe. Allein es kann der Fälscher schon aus andern Gründen alles Rechts entbehren, und das wissentliche Nehmen eines Wechsels, der eine Fälschung erlitten, ist gar nicht nothwendig ein dolus. 2. Derjenige Wechselgeber soll verantwortlich seyn, welcher der Verfälschung nicht vorgebeugt hat. So der Acceptant, wenn er seinem Accept die Summe nicht beigefügt hat [7]). So der Trassant, wenn er die Summe nur mit Zahlen schrieb, wenn er nicht avisirte [8]). Es können vielmehr die Rechts-

4) Über diese Wechsel vgl. Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 163—165. Über Proformawechsel vgl. die Dänische Verordnung vom 26. November 1731. (Meißner. Bd. 2. S. 257—265.)

5) Auf den Begriff eines Kellerwechsels kommt nichts an, weil man dieses Wortes entbehren kann.

6) Vgl. Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 155. 156.

7) Mittermaier. §. 252a. Dieß ist aber ganz gegen den Geschäftsverkehr, und dann müßte er den ganzen Inhalt wiederholen, damit man nicht aus Tiebmann Tiefmann, aus ein Monat eilf Monat machen, auch nicht ein Domicil beifügen kann.

8) Bender W.R. Bd. 2. S. 237.

wirkungen der Wechselfälschung nicht anders bestimmt werden, als durch specielle Erörterung der einzelnen Fälle, wobei es vor Allem auf die Natur der Tratte und des Indossamentes und der Acceptation und des in diesen drei Instituten enthaltenen Wechselversprechens, und auf die Voraussetzungen, unter welchen jedes Wechselversprechen gegeben wird, ankommt [9]). Zu beachten ist der dreifache Satz

9) Weil in diesen Beziehungen die Abhandlungen von Bondt und von van Hall von den Grundprincipien des gegenwärtigen Werkes abweichen, und weil sie gar zu wenig auf das, was Noth thut, eingehen, so sind sie nicht weiter speciell angeführt worden, auch wo sie (zufällig) mit dem letztern in den Resultaten übereinstimmen. Die Abhandlung von Bondt hat folgende Sätze: 1. Der Wechselvertrag des Traffanten ist ein Kauf; 2. zwischen dem Indossanten und Indossatar ist ein Mandat oder Kauf, also Cession; 3. die Acceptation ist ein Constitutum; 4. die Wirkungen der Fälschung sind aus vier Regeln zu bestimmen: a. Niemand ist aus einer Verbindlichkeit zu mehr verpflichtet, als wozu er sich verband, l. 34. de R. I.; b. aus einem Betrug kein Recht, sondern Nichtigkeit, l. 15. 18. C. ad legem Corn. de falsis; c. Niemand kann mehr Rechte übertragen, als er selbst hat; l. 191. de R. I.; d. man muß die conditio seines Contrahenten kennen. L. 19. de R. I.; wer also mit einem Betrüger handelt, hat sich selbst den Schaden vorzuwerfen. Bei der Durchführung dieser viel zu allgemeinen und nicht ausreichenden Regeln ist auf das Eigenthümliche der Wechselverhältnisse nicht genügend eingegangen. — Die Abhandlung von F. A. van Hall 1828. geht von folgenden Sätzen aus: 1. daß der Fälscher und seine Mitschuldigen aus ihrem Delict keinen Vortheil ziehen können, sei unzweifelhaft, nur das Verhältniß des Wechselinhabers in gutem Glauben biete Schwierigkeiten. 2. Durch den Irrthum des Einen dürfe ein Anderer keinen Schaden leiden. 3. Jeder müsse den Schaden tragen oder vergüten, der aus seiner Nachlässigkeit für ihn oder einen Andern entspringe. 4. Das Eigenthum gehe durch Diebstahl

1. Wer aus einem Wechselversprechen (Tratte, Accept, Indossament, eigener Wechsel) irrthümlich dasjenige oder demjenigen zahlt, was oder welchem zu zahlen er nicht verpflichtet ist, oder unter vertragsmäßigen Voraussetzungen, (verpflichtet oder freiwillig) zahlt, welche weder vorhanden sind, noch eintreten, darf zurückfordern. 2. Wenn ein Wechsel falsch ist, so hat der angebliche Geber desselben, also der Trassant, oder Indossant, oder Acceptant, oder Promittent, nichts zu fürchten, weil er das Recht hat, seine angebliche Handschrift eidlich zu diffitiren. Für die Verpflichtung wirklicher Wechselgeber sind Unterscheidungen zu machen. 3. Die kaufmännische Ansicht geht dahin, daß eine Zahlung, auf eine unverdächtige Tratte und unverdächtige Indossamente hin geleistet, gültig und wirksam sei, mithin dem Empfänger nicht wieder abge-

---

nicht verloren. 5. Der durch ein Delict veranlaßte Schaden müsse von dem getragen werden, zu dessen Nachtheil das Delict geschah. 6. Der allgemeine Grundsatz, um die verschiedenen Fragen zu entscheiden, sei: Wer Schaden zufüge faciendo oder omittendo, müsse ihn vergüten, jeder trage die Folgen seiner Nachlässigkeit. Dieser Satz wird nun weiter verarbeitet. Die Fälschung sei ein Delict eines Dritten, für die Wechselinteressenten ein Casus, alle ständen in Betreff ihres guten Glaubens dem Schaden gleich nahe. Für die Frage: wer für den Fälscher büßen müsse? sei entscheidend: wen die größte Schuld oder wenigstens die größte Vermuthung der Schuld treffe. In einer unzweifelhaften Schuld sei der, welcher einen Wechsel bei sichtbarer Fälschung nehme, er allein trage die Folgen seiner Schuld. Sodann wird der Grundsatz weiter entwickelt für den Fall der falschen Tratte, der verfälschten Summe, des falschen Indossamentes. Allein die Abhandlung liefert den schlagenden Beweis, wie man auf jenen Grundsatz die verschiedenartigsten Meinungen zurückführen kann, und wie die Anwendung desselben daher unbefriedigt lassen muß, man fühlt sich fortwährend ohne festen Boden.

fordert werden könne und dem zahlenden Trassaten ein Recht auf Deckung gebe. Es wird sich zeigen, daß der Satz in dieser Allgemeinheit unrichtig ist.

§. 284.

Falsche Tratte.

Die Tratte ist falsch, unecht. D. h. derjenige, den sie als Trassanten nennt, hat sie weder ausgestellt, noch [1]) gegeben [2]). Der angebliche Trassant ist nicht verpflichtet, er hat das Recht, seine angebliche Handschrift eidlich zu diffitiren. Er ist weder einem Nehmer der Tratte (zur Zahlung der Regreßsumme verpflichtet, noch dem Trassaten (oder Acceptanten), welcher zahlte, zur Deckung verpflichtet [3]). Der Betrüger, welcher die Tratte begeben

---

1) Diesem Fall steht ein zweiter Fall gleich, daß er sie zwar ausgestellt, aber nicht gegeben hat. In diesem zweiten Fall hat er den Zahlungsauftrag geschrieben, aber nicht ertheilt, und das Wechselversprechen geschrieben, aber nicht den Wechselvertrag geschlossen. In diesem zweiten Fall befreiet der angebliche Trattengeber sich durch den Beweis, daß er die Tratte nicht gegeben habe. Der dritte denkbare Fall, daß er die Tratte nicht ausgestellt aber gegeben hat, steht dem vierten denkbaren, daß er selber beides gethan, gleich, denn durch das Begeben der mit seinem Namen von einer andern Hand unterschriebenen Tratte wird die fremde Handschrift seiner eigenen gleich gestellt. Diese verschiedenen Fälle sind bei der Fassung des Diffessionseides nicht unbeachtet zu lassen.

2) Das heißt: hat sie als Trassant nicht gegeben. Er könnte sie, was aber nicht leicht vorkommen wird, als Indossant gegeben haben; dieß ist für die folgenden Fragen gleichgültig.

3) Daher bleibt der Trassat z. B. Schuldner des Trassanten. L. 34. §. 4. D. de solutionibus 46. 3. Zu vergleichen sind für weitere das Deckungsverhältniß betreffende Fragen 1. L. 16. D. de doli exc. 44. 4. furiosus trassans ist soweit

hat, indem er sich für den in derselben genannten Trassanten ausgab, haftet nicht als Trassant, weil die Tratte seinen Namen nicht trägt, sie kann ihm gar nicht zur Recognition vorgelegt werden. Er ist nur denjenigen verpflichtet, dem er das Geben der Tratte versprach [4]), und nicht aus einem Delict, sondern aus der Nichterfüllung des Wechselschlusses, denn es fehlt an der Wirklichkeit des versprochenen Zahlungsauftrages und Wechselversprechens. Die Tratte ist, da es am Vertragswillen sowohl des angeblichen Trassanten, als auch des Betrügers fehlt, weder eine Tratte des erstern, noch eine Tratte des letztern, also gar keine Tratte, sie ist keine Anweisung und kein Wechsel.

§. 285.

Falsche Tratte. Fortsetzung.

I. Verpflichtung des Acceptanten. Die Frage, ob der Acceptant verpflichtet sei, wenn die Tratte falsch ist, ist weniger bedenklich, was seine Verpflichtung gegen den ersten Nehmer der Tratte, als gegen die Indossatare anlangt. 1. Der Acceptant ist nicht verpflichtet dem ersten Nehmer der Tratte [1]). Denn der erste Nehmer überbringt entweder selber oder durch einen Indossatar dem

---

mit falschem Trassanten gleich. 2. L. 34. §. 9. D. de solutionibus 46. 3.

4) Also dem Wechselschließer; dem Wechselnehmer nicht anders, als wenn dieser auch der Wechselschließer ist. Dem Wechselschließer wird das Geben der Tratte entweder dahin versprochen, daß sie ihm, oder dahin, daß sie einem Andern gegeben werden solle.

1) Es ist gleich, ob die Tratte von diesem gar nicht indossirt, oder indossirt und an ihn zurückgekehrt ist, ob sie recta oder an Ordre lautet.

Trassaten die Tratte und damit den in der Tratte enthaltenen Zahlungsauftrag und beantragt die Zahlung wie die Acceptation nicht ohne Weiteres, sondern auf Vorzeigung der Tratte und damit auf die Grundlage des Zahlungsauftrages des Trassanten, und, wie sich von selbst versteht, eines wirklichen Auftrages des Trassanten, denn es ist sein Begebungsvertrag, auf welchen er seinen Antrag gründet [2]). Die Wirklichkeit dieses Zahlungsauftrages also die Echtheit der Tratte ist demnach die vertragsmäßige Voraussetzung des Zahlungsvertrages wie des Acceptationsvertrages. Demnach kann der Trassat die Zahlung, welche er auf Vorzeigung einer falschen Tratte dem ersten Nehmer derselben leistete, zurückfordern, und ist der Acceptant einer falschen Tratte dem ersten Nehmer derselben zur Zahlung nicht verpflichtet. Hieraus folgt ferner. Wenn der Trassat oder Acceptant die Zahlung einem Indossatar des ersten Nehmers leistet, und sie von diesem Indossatar nicht zurückfordern darf, so darf er Schadloshaltung (Deckung) von dem ersten Nehmer der falschen Tratte, als deren Indossanten, fordern, denn auf die in dem Indossament enthaltene Tratte zahlt der Trassat, mit andern Worten, den in dem Indossament enthaltenen Zahlungsauftrag erfüllt der Trassat nur unter der Voraussetzung für Rechnung des Trassanten der Grundtratte, daß diese echt ist, wenn sie falsch ist, so geht die in dem Indossament enthaltene Tratte für Rechnung ihres Trassanten, des Indossanten. Man kann dieß kurz so ausdrücken: Der erste Nehmer der Tratte, muß dem Trassaten für die Echtheit der Tratte einstehen. Aus diesem Satz ergiebt sich für das Verfah-

2) Vgl. auch oben §. 204.

ren des ersten Nehmers der Tratte die Vorsichtsregel, daß er für die genaueste Prüfung der Identität der Person, welche sich für den Trassanten ausgiebt, Sorge trage. Durch diese Prüfung, welche er selber oder eine Mittelsperson, z. B. sein Commissionär oder Makler, vornimmt, wird aber nicht sein Recht bestimmt. Denn der Mangel der Identität geht schlechtweg, auch wenn ihn gar keine Schuld trifft, auf seine Gefahr, dieß folgt, wie erörtert ist, aus dem Begriff der Tratte und des Acceptes. Die Wechselordnungen, welche den Acceptanten gleichmäßig verpflichten, die Tratte möge echt oder falsch seyn, sind dahin zu untersuchen, ob diese gleiche Verpflichtung auch gegen den ersten Nehmer der Tratte bestehen soll, es wird dann der Unterschied zwischen dem Accept einer Tratte und einem eigenen Wechsel dem Begriff nach aufgehoben [3]). 2. Ist der Acceptant den Indossataren, wenn die Tratte falsch ist, verpflichtet? Das Nein und das Ja hat Gründe für sich. a. Für das Nein [4]) kann man geltend machen. Auch zwischen dem Indossatar und dem Trassaten ist die Echtheit der Tratte die vertragsmäßige Voraussetzung des Zahlungsvertrages wie des Acceptationsvertrages. Denn der Indossatar beantragt die Zahlung wie die Acceptation auf die Vorzeigung der Tratte und des Indossamentes, und damit auf die Grundlage nicht nur des in dem Indossament, sondern auch des in der Tratte enthaltenen Zahlungsauftrages, an welche sich der in dem Indossament enthaltene nur als ein weiterer

3) Vgl. auch oben §. 204.

4) So auch Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 418—420. §. 5. und französische Entscheidungen. Broicher und Grimm rhein. H. G. B. S. 84. Note b. 3.

Zahlungsauftrag anschließt. Der rechtliche Wille des Indossatars kann aber nur dahin gehen, die Zahlung in dem Sinn zu beantragen, in welchem der Indossant sie beauftragt hat, und dieser kann die weitere Zahlung an den Indossatar nicht anders beauftragen wollen, als wie er selber sie für sich beantragt [5]), demnach unter der Voraussetzung eines wirklichen Zahlungsauftrages des Trassanten. Hiernach ist die Echtheit der Tratte die vertragsmäßige Voraussetzung für den Zahlungsvertrag [6]) und Acceptationsvertrag zwischen dem Trassaten und einem jeden Indossatar. Wie sollte denn auch der Trassat, welcher durch die Acceptation verspricht, den Zahlungsauftrag des Trassanten zu erfüllen, verpflichtet seyn zu einer Zahlung, in welcher eine solche Erfüllung gar nicht liegt? b. Für die Bejahung der Frage kann man geltend machen. Der Indossatar gründet seinen Antrag zur Zahlung und zur Acceptation zwar auf die Vorzeigung der Tratte und des Indossamentes, und überbringt mithin zwei Zahlungsaufträge, aber nur den des Indossanten überbringt er in eigenem Namen, dagegen den des Trassanten im Namen seines Indossanten, und daher ist es nur die Wirklichkeit des in dem Indossament enthaltenen Zahlungsauftrages, also nur die Echtheit des

5) Denkt man das an die Tratte sich anschließende Indossament vollständig, so lautet es: Ich, B, (der Indossant) fordere Sie auf in diesem meinem Auftrag, und im Auftrag des A. (des Trassanten), für des letztern Rechnung zu zahlen —. Auf die Grundlage des dem Sinn nach so lautenden Indossamentes beantragt der Indossatar die Zahlung.

6) Die geleistete Zahlung darf mithin der Trassat, gleichviel ob er acceptirt hatte oder nicht, wenn er hinterher erfährt, daß die Tratte falsch war, von dem Indossatar, der sie empfing, zurückfordern.

Indossamentes, welche die vertragsmäßige Voraussetzung für den Zahlungsvertrag und Acceptationsvertrag zwischen dem Trassaten und dem Indossatar ist. Die Echtheit der Tratte ist für das Verhältniß zwischen dem Trassaten oder Acceptanten und dem Indossatar gleichgültig. Denn nur derjenige Zahlungsauftrag kann die Voraussetzung seines Antrages sein, welchen er zu vertreten im Stande ist, dieser Art ist aber nur der in dem ihm gegebenen Indossament enthaltene, es ist dieß der seinem Begebungsvertrag (mit seinem Indossanten) entsprechende Zahlungsauftrag, für die Wirklichkeit fremder Begebungsverträge kann er nicht einstehen. Dieß wird bestätigt, wenn man das Indossament als eine separate Tratte denkt, wenn der Indossatar diese und die Grundtratte präsentirt, so ist es klar, daß er in Betreff der letztern nichts weiter behaupten kann und will, als daß sie ihm von seinem Trassanten (dem Indossanten) eingehändigt sei, damit er sie als Deckung für die Zahlung und Acceptation der neuen (in dem Indossament enthaltenen) Tratte dem Trassaten aushändige. Dem Indossatar gegenüber ist die Berufung des Trassaten oder Acceptanten, daß die Tratte falsch sei, nur eine Einrede mangelnder Deckung. — Jenes wird ferner bestätigt, wenn man die Wirkung eines falschen Indossamentes beachtet. Da nur der Nehmer desselben kein Recht aus der Tratte hat, seinem Indossatar und den folgenden Indossataren aber die ihnen geleistete Zahlung nicht wieder abgefordert werden kann, und in Folge des Accepts gezahlt werden muß [7]), so folgt für die mittelbaren Nehmer, also die Indossatare einer falschen Tratte ganz dasselbe. Die Gründe für die Bejahung sind die

7) Diese Sätze werden in §. 287 ihre Rechtfertigung finden.

richtigeren. Das Resultat ist nun folgendes. Wenn die falsche Tratte durch Indossamente weiter begeben ist, so kann der Trassat dem Indossatar gegenüber weder eine Zurückforderung der Zahlung, noch eine Befreiung von der Verpflichtung aus dem Accept auf den Umstand gründen, daß die Tratte falsch sei. Die Tratte ist bezahlt und dem Trassaten oder Acceptanten eingehändigt, keiner der Indossanten kann demnach von einem Indossatar belangt werden. Der Trassat (Acceptant), welcher zahlte, kann die Deckung von dem vermeintlichen Trassanten nicht verlangen, weil dieser nicht der wirkliche Trassant ist. Derjenige, an welchen er sich allein halten darf, ist der erste Nehmer der Tratte, welcher für die Wirklichkeit des von ihm, wenn auch nicht factisch doch rechtlich durch die Vermittelung der Indossatare überbrachten Zahlungsauftrages des Trassanten einstehen muß. Diejenige von den Wechselpersonen, welche durch den Betrug mit der falschen Tratte am Ende leidet, ist demnach der erste Nehmer der Tratte, da er es ist, welcher entweder dem Trassaten zur Deckung verpflichtet ist, oder bei welchem, wenn die Tratte unter Protest geht, der Regreß hängen bleibt [8]). II. Die Verpflichtung eines jeden Indossanten gegen jeden Indossatar ist, wenn gleich die Tratte unecht ist, eben dieselbe, wie wenn sie echt wäre. Denn das in dem Indossament (wie in jeder Tratte) außer dem Zahlungsauftrag enthaltene Wechselversprechen enthält nur die Bedingung, daß die Zahlung des Trassaten ausbleibe,

8) Legislativ spricht für die Verpflichtung des Acceptanten der falschen Tratte gegenüber den Indossataren, daß nun alle durch die Indossamente beabsichtigten Zwecke erreicht werden und bleiben, während durch die Regreßnahme jedenfalls einige, und möglicherweise alle vereitelt werden.

steht aber nicht unter der Voraussetzung, daß die Tratte echt sei; es ist unabhängig von dem Zahlungsauftrag und dem Versprechen des Trassanten [9]).

§. 286.

Falsches Indossament.

Ein Indossament ist falsch, unecht. D. h. derjenige, den das Indossament als Indossanten nennt, hat dasselbe weder ausgestellt noch gegeben [1]). Der angebliche Indossant ist nicht verpflichtet, er hat das Recht, seine angebliche Handschrift eidlich zu diffitiren. Der Betrüger, welcher das Indossament gegeben hat, indem er

---

9) Dieser Begründung kann man folgenden bedeutenden, daher nicht außer Acht zu lassenden Einwand entgegenstellen. Der erste Indossant B. giebt dem ersten Indossatar C. zwei Tratten, damit dieser auf Grundlage derselben die Zahlung des Trassaten suche. Nun ergiebt sich aber, daß die eine Tratte gar nicht eine Tratte ist. Der Indossant hat statt zwei Tratten nur eine gegeben. Ist dieses vielleicht eine Nichterfüllung seines Wechselschlusses mit der Wirkung, daß gar kein Wechselvertrag zu Stande gekommen ist? Ist es nämlich eine Voraussetzung für den Wechselvertrag des Indossanten und Indossatars, daß auch die Tratte des A. eine Tratte sei, also die Unterlage für die Zahlung und Acceptation des Trassaten nicht fehle? Dann ist auch die Tratte des B. nicht eine Tratte. Er hat den Wechselschluß nicht erfüllt, indem er statt zwei Tratten zwei Nichttratten gab, er haftet also unmöglich wechselrechtlich, weder dem C., noch dessen Nachmännern. Wenn dieses richtig ist, so ist das Resultat: Aus den auf einer falschen Tratte stehenden Indossamenten entsteht keine Wechselverpflichtung. — Dieser Einwand läßt sich aber widerlegen.

1) Diesem Fall steht ein zweiter gleich im Gegensatz eines dritten und vierten Falles. Es gilt hier das §. 284. Note 1. Bemerkte.

sich für den in demselben genannten Indossanten ausgab, haftet nicht als Indossant, weil das Indossament seinen Namen nicht trägt, es kann ihm gar nicht zur Recognition vorgelegt werden. Er ist nur demjenigen verpflichtet, dem er das Geben des Indossamentes versprach, und nicht aus einem Delict, sondern aus der Nichterfüllung des Wechselschlusses, denn es fehlt an der Wirklichkeit des versprochenen Zahlungsauftrages und Wechselversprechens. Das Indossament ist, da es am Vertragswillen sowohl des angeblichen Indossanten, als auch des Betrügers fehlt, weder ein Indossament des Erstern, noch ein Indossament des Letztern, also gar kein Indossament, es ist keine Anweisung und kein Wechsel. Es bleibt die Frage: welchen Wechselnehmern, ein falsches Indossament vorausgesetzt, der Acceptant, der Trassant, ein Indossant verpflichtet ist? Die Antwort ist für den seltenen Fall, daß eine Rectatratte mit lauter Rectaindossamenten vorliegt, nicht bedenklich. Der Acceptant wie der Trassant ist nur dem ersten Nehmer der Tratte und gar nicht den Indossataren verpflichtet, jeder Indossant ist nur seinem unmittelbaren Indossatar verpflichtet. Wenn der Acceptant dem Indossatar die Zahlung weigert [2]), so kann der Regreß nur der Reihe nach genommen werden, und bleibt also bei dem Nehmer des falschen Indossamentes hängen, da der angebliche Indossant nicht verpflichtet ist. Der Letztere, welchem die Tratte abhanden kam, hat vielmehr umgekehrt gegen den Nehmer des falschen In-

2) Wenn der Acceptant oder Trassat, die Fälschung nicht kennend, zahlt, so gilt das im folgenden §. 287. Bemerkte, weil das Wort Ordre nur auf die Verpflichtung des Wechselgebers, nicht aber auf die Legitimation zum Empfang der Zahlung Einfluß hat.

dossamentes einen Rechtsanspruch, und dieser nach Umständen an den Betrüger oder seinen Mandatar, welcher die Tratte von diesem erhandelte [3]).

§. 287.

Falsches Indossament. Fortsetzung.

Falsches Indossament. Verpflichtung des Acceptanten, des Trassanten und der Indossanten für den gewöhnlichen Fall, daß eine Ordretratte mit lauter Ordreindossamenten vorliegt. Es sind drei Classen von Wechselpersonen zu unterscheiden, und darunter insbesondere die Vorindossanten und Vorindossatare und die Nachindossanten und Nachindossatare (vor und nach dem falschen Indossament) [1]). I. Auf das Verhältniß des Acceptanten, des Trassanten, des ersten Nehmers der Tratte, der Vorindossanten, der Vorindossatare zu einander ist die Unechtheit des (spätern) Indossamentes ohne Einfluß. Jeder dieser Wechselgeber ist jedem dieser Wechselnehmer verpflichtet. Auch hat der Trassat oder Acceptant, welcher einem dieser Wechselnehmer zahlt, das Recht auf Deckung. II. Auf das Verhältniß der Nachindossanten und Nachindossatare zu einander ist die Unechtheit des (frühern) Indossamentes ohne Einfluß. Jeder dieser Indossatare hat gegen jeden dieser Indossanten das Regreßrecht. III. Es bleibt die Frage übrig: Sind der Trassant und die Vor-

---

3) Vgl. unten §. 290.

1) Mit diesen Ausdrücken ist der Geber des falschen Indossamentes gar nicht begriffen, der Nehmer desselben ist weder Vorindossatar noch Nachindossatar, er ist Indossatar durch das falsche Indossament, er ist aber der erste Nachindossant.

indossanten und der Acceptant [2]) trotz des (zwischenliegenden) falschen Indossamentes dem ersten Nehmer desselben und den Nachindossataren verpflichtet? Zwei Ansichten haben Boden und Consequenz.

Erste Ansicht. Der Trassat soll laut der Tratte dem ersten Nehmer der Tratte zahlen. Dieser, aber sonst Niemand, kann ihn beauftragen (durch Indossament), einem Andern zu zahlen. Dieser Andere, aber sonst Niemand, kann ihn beauftragen (durch Indossament), einem Dritten zu zahlen. Und so fort. Der rechtliche Wille aller Wechselinteressenten geht demnach dahin, daß der Trassat nur auf den wirklichen, nicht auf den scheinbaren Zahlungsauftrag eines Wechselnehmers, also nur auf ein echtes, nicht auf ein falsches Indossament zahlen solle. Der Nehmer eines falschen Indossamentes überbringt nicht einen wirklichen Zahlungsauftrag eines Wechselnehmers, ist daher nicht legitimirt zur Eincassirung, und kann daher auch nicht (durch sein Indossament) einen Andern (die Nachindossatare) legitimiren. Demnach steht die von dem Trassaten einem Andern als dem ersten Nehmer der Tratte geleistete Zahlung einer diesem Letztern geleisteten Zahlung nur dann gleich, wenn jener Andere ein ununterbrochenes und echtes Indossament für sich hat, oder wenn (falls er nicht das erste Indossament nahm) die Reihe der bis auf ihn hinabgehenden Indossamente aus lauter ununterbrochenen und echten Indossamenten besteht. Dem Nehmer eines falschen Indossamentes und den Nachindossataren soll also der Trassat nicht zahlen, und hieraus folgt, daß ihnen weder der Acceptant, noch der

2) Mit der Verpflichtung des Acceptanten fällt die Frage zusammen, ob der Trassat das Gezahlte zurückfordern kann.

Trassant, noch die Vorindossanten verpflichtet sind. Denn alle diese Wechselgeber sind nur denjenigen Personen verpflichtet, denen der Trassat zahlen soll. Hieraus ergiebt sich. Wenn einem dieser nicht legitimirten Indossatare der Trassat, mag er Acceptant überdieß seyn oder nicht, zahlt, so hat er kein Recht auf Deckung gegen den Trassanten oder sonstigen Deckungsverpflichteten, aber ein Rückforderungsrecht gegen den Indossatar, dem er zahlte. Dieser hat aus dem Wechselschluß gegen seinen Nachindossanten ein Recht auf das Interesse, wenn nicht ein Anderer diesen Vertrag in eigenem Namen abschloß, in welchem Fall dieser Andere es ist, welchem dieses Recht zusteht, und welcher dem Nachindossatar verpflichtet ist, nach Umständen zum Ersatz des Interesse oder zur Cession seines Rechts. Jeder Nachindossant ist aus seinem Wechselschluß verpflichtet. Wer dann zuletzt haftet, ist der Nehmer des falschen Indossamentes, welcher ohne Recht gegen die Vorindossanten und den Trassanten ist. Wenn Protest Mangel Zahlung des Trassaten oder Acceptanten erhoben ist, so hat der Nachindossatar den Wechselregreß nur gegen die Nachindossanten. Wer dann zuletzt haftet, ist wieder der Nehmer des falschen Indossamentes, welcher ohne Recht gegen die Vorindossanten und den Trassanten ist. Das Gesammtresultat ist demnach, wenn man nur so weit, wie angegeben, die Verhältnisse verfolgt, dieses. Nachtheil hat 1. der Nehmer des falschen Indossamentes; denn für die Valuta, die er als solcher gab, ist ihm, als Indossanten, keine Valuta bleibend zu Gute gekommen. Hätte er doch die Identität der Person geprüft! Nachtheil hat ferner 2. der Verlierer der Tratte, denn dieser entbehrt, weil er die Tratte nicht hat, alles Rechts aus der Tratte, ihm ist für die Valuta, die er

gab oder schuldet, nichts zu Gute gekommen. Hätte er doch die Tratte besser gehütet! Bereichert ist 3. der Trassant, welcher die Valuta empfangen oder zu fordern hat, ohne zur Deckung des Trassaten verpflichtet zu seyn; und ferner 4. der Betrüger, welcher für eine Tratte, aus der ihm kein Recht zustand, eine Valuta erhielt. Von allen übrigen Wechselgebern und Wechselnehmern wird durch das unechte Indossament Keiner, wenigstens nicht bleibend benachtheiligt, und Keiner bereichert. Es fragt sich, wie das Rechtsverhältniß jener vier Personen zu einander ist.

Zweite Ansicht. Der erwähnten Theorie tritt entgegen ein derselben nicht entsprechendes kaufmännisches Verfahren und eine weitverbreitete kaufmännische und juristische Ansicht. Im Verkehr wird es so gehalten, daß der auf die Wechselzahlung angegangene Trassat die Prüfung der Legitimation nur darauf richtet, ob in der Reihe der Indossamente etwas, was Verdacht erregen könnte, enthalten sei, und nur hierauf geht auch die Prüfung des von einem Nachmann auf Einlösung angegangenen Vormannes. Dafür, daß diese beschränkte Prüfung [3]) rechtlich genügen müsse, macht man geltend, daß eine weiter gehende nicht möglich sei, und so findet sich denn bei Kaufleuten und Juristen und in der Praxis in Anklängen eine Theorie, die man etwa so fassen könnte. Zur Legitimation eines Indossatars genügt ein scheinbar echtes oder eine Reihe scheinbar echter Indossamente, es steht die Unechtheit des Indossamentes, wenn sie nur nicht ersicht-

3) Nicht einmal die Identität der die Zahlung beantragenden Person mit der in dem letzten Indossament genannten Person pflegt geprüft zu werden, und auch dieß wird von Manchen für etwas gehalten, was ganz in der Ordnung sei. Dieß ist aber offenbar nicht zu rechtfertigen.

lich ist, der Legitimation nicht entgegen. Einem so legitimirten Indossatar (also dem Nehmer eines falschen Indossamentes und den Nachindossataren) zahlt der Trassat gültig (d. h. er kann nicht zurückfordern und hat das Recht auf Deckung [4]), und ist der Trassat als Acceptant verpflichtet, und ein solcher Indossatar hat aus dem Protest Mangel Zahlung ein Regreßrecht gegen die Vorindossanten und den Trassanten. Es fragt sich, ob diese Theorie gerechtfertigt und auf welchen tiefern Grund sie zurückgeführt werden kann, damit sie und ihre weitern Folgen befriedigend bestimmt und begrenzt werden. Sie hat Folgendes für sich. Der durch das Indossament beabsichtigte Zweck, die Tratte an einen Andern zahlbar zu machen, kann auf eine zweifache Art erreicht werden, einmal so, daß die Wirklichkeit des weitern Zahlungsauftrages, also die Echtheit jedes Indossamentes auf vollständig beweisende Art dargethan werde. Dann würden die Unterschriften der Indossanten verificirt werden müssen, es würde nicht mehr das zwei- bis dreizeilige Indossament genügen, der mehrmals girirte Wechsel würde ein Paket werden, in den Wechselverkehr würde eine Schwerfälligkeit kommen, die ihn zerstört. Es kann ferner der Zweck auf eine leichtere Art erreicht werden, und es bleibt, wenn man dieser Schwerfälligkeit entgehen will, nichts Anderes übrig, als sie zu wählen. Diese leichtere Art besteht darin, daß die Echtheit jedes Indossamentes, statt daß sie bewiesen werden muß, lediglich nach Maaßgabe des Wechsels selber geprüft werde. Diese Prüfung kann nur darauf gerichtet werden, ob das Wechselpapier Spuren einer

4) Er muß aber die Identität des die Zahlung beantragenden Wechselnehmers prüfen.

Fälschung an sich trägt, kann also nur auf die Unverdächtigkeit des Papieres gehen. Bei dieser Art, die Legitimation zu prüfen, wird vom Trassaten und von jedem Wechselgeber und Wechselnehmer eine Prüfung verlangt, welche einem jeden gleichmäßig möglich ist, und es scheint, daß man eine andere, als eine mögliche Prüfung nicht verlangen kann. Dieß ist gewiß richtig, sobald man zugiebt, daß die Prüfung der Unverdächtigkeit des Papieres genügen solle. Dieß kann aber nur dann zugegeben werden, wenn noch eine anderweitige Garantie da ist, wegen welcher sie für genügend gehalten werden kann. Eine solche Garantie ist nothwendig, weil die Prüfung der Unverdächtigkeit des Papieres in Betreff der Echtheit der Indossamente, also der Wirklichkeit der Zahlungsaufträge offenbar so gut, d. h. so schlecht wie keine Prüfung ist. Es muß also noch besonders vermittelt werden, daß diese fast nichts bedeutende Prüfung genügen soll, um dem zahlenden Trassaten oder Acceptanten einen Anspruch auf Deckung und dem Wechselnehmer aus dem Protest Mangel Zahlung einen Regreß gegen die Vorindossanten und den Trassanten zu geben. Die Auffindung einer solchen Vermittelung dient zur größten Beförderung des Wechselverkehrs, indem er nicht leichter von Statten gehen kann, als wenn jene leichte Prüfung genügt und dennoch durch eine anderweitige Garantie Sicherheit bietet. Die hier vermittelnde Garantie liegt in einem doppelten Umstand,

1. darin, daß, wenn das unechte, aber scheinbar echte Indossament in gewissen Grenzen, welche eben noch zu bestimmen sind, wie ein echtes behandelt wird, ein Resultat sich ergiebt, welches dem Interesse der Wechselinteressenten nicht im Geringsten widerstreitet. Das Resultat ist dieses. Wenn der Trassat zahlt, so hat er das Recht

auf Deckung, der Trassant ist nicht bereichert. Wenn Protest Mangel Zahlung des Trassaten erhoben ist, so gelangt der Regreß bis an den Trassanten, der Trassant ist nicht bereichert. Bereichert ist nur der Betrüger. Nachtheil hat entschieden der Verlierer der Tratte und ferner der Nehmer des falschen Indossamentes, wenn man nämlich diesem die Legitimation gegen den Trassaten und gegen die Vorindossanten und den Trassanten bestreitet. Dieß zu thun, möchte man schon dadurch geneigt werden, daß dann das Resultat dem Resultat der ersten strengen Theorie fast ganz gleich kommt. Die Abweichung liegt dann lediglich darin, daß der Trassant nicht bereichert ist. Dieser Mangel der Bereicherung entsteht aber dadurch, daß der Trassat, wenn er zahlt, Deckung erhält, und dieser Umstand führt dahin, daß der letzte Indossatar das ihm Gezahlte behalten kann, und mithin alle übrigen Wechselinteressenten eben so ungestört in ihren Verhältnissen bleiben, als wenn das unechte Indossament echt wäre. Dieser Mangel der Bereicherung entsteht, wenn Protest Mangel Zahlung erhoben war, dadurch, daß den Nachindossataren, also namentlich dem letzten Indossatar die Vorindossanten und der Trassant eben so verpflichtet sind, als wenn das unechte Indossament echt wäre. Dieß Resultat, welches noch befriedigender ist, als das Resultat der ersten strengen Theorie, giebt eine Garantie für die Statthaftigkeit der Anwendung dieser zweiten Theorie. Diese zweite Theorie ist aber auf einen tiefern Grund, als auf das bloße Resultat zu stützen, und dieser Grund ist

2. daß von jedem Wechselnehmer eine Prüfung verlangt werden muß, welche, von ganz besondern Umständen abgesehen, stets das Geben falscher Indossamente verhindern wird. Dieß ist die Prüfung der Identität

der Person, nämlich der Identität seines Wechselgebers mit dem auf der Tratte genannten letzten Wechselnehmer. Wenn jeder Wechselnehmer der Identität seines Wechselgebers genau nachforschte, so würden falsche Tratten und falsche Indossamente, von ganz besondern Umständen abgesehen, gar nicht vorkommen können. Die Pflicht dieser Prüfung wird begründet 1. durch die Garantie, welche sie giebt; 2. durch einen allgemein geltenden Rechtssatz des römischen Rechts [5]); 3. durch die kaufmännische Ansicht, denn dem kaufmännischen Verfahren, nur die Unverdächtigkeit des Papieres zu prüfen, und der Ansicht, daß auf ein unverdächtiges Papier sicher die Wechselsumme und die Regreßsumme muß gezahlt werden können, liegt das Verlangen jener Prüfung in einem dunkeln Gefühl unter; 4. durch den Satz, daß jeder Wechselnehmer für die Wirklichkeit des Zahlungsauftrages, den er überbringt, einstehen muß. Soll er nun auch nicht für die Wirklichkeit sämmtlicher Zahlungsaufträge einstehen, so muß er doch für die des einen Zahlungsauftrages, in Betreff dessen er und nur er die Wirklichkeit, also die Identität der Person prüfen konnte, einstehen. Weiter als zu der ihm möglichen Prüfung soll der Wechselnehmer nicht, aber zu dieser muß er verpflichtet seyn. Sie ist genügend, aber auch erforderlich. Es ist nun der Satz gewonnen: Um ein Recht aus dem Wechsel zu erhalten, muß der Wechselnehmer die Identität prüfen. Durch diese Prüfung wird regelmäßig einem falschen Indossament vorgebeugt werden, ein solches kann aber auch trotz der sorgfältigsten Prüfung vorkommen. Von der Diligenz oder Culpa kann

5) L. 19. pr. D. de R. I.: Qui cum alio contrahit, vel est, vel debet esse non ignarus conditionis ejus.

aber das Recht aus einem Wechsel nie abhängig seyn, soll nicht das Wesen des Wechsels und Wechselprocesses aufgegeben werden, es muß daher der Wechselnehmer, damit ein reiner Rechtssatz gewonnen werde, auch dann des Rechts aus dem Wechsel entbehren, wenn die Täuschung über die Identität, also die Unechtheit des Indossamentes, ihm gar nicht zugerechnet werden kann. Sonach ist jener Satz so zu stellen: Der Nehmer eines falschen Indossamentes hat kein Recht aus der Tratte. In Betreff der andern Wechselnehmer und aller Wechselgeber hat das unechte Indossament die Wirkung des echten. Dieß gilt auch von einem solchen Nachindossatar, welcher, als er dieß ward, die Unechtheit des voraufgehenden Indossamentes kannte. In dem Umstand, daß er mit dieser Wissenschaft hinterher ein Indossament nahm, liegt kein Grund, seine Rechte aus der Tratte anders, als sie ohne das sind, zu bestimmen [6]).

§. 288.

Die Tratte verfälscht.

Die Tratte ist verfälscht [1]). D. h. der ursprüngliche

---

6) In dieser Wissenschaft liegt kein böser Glaube, wenn überhaupt die Unterscheidung für das Recht des Nachindossatars, ob er in gutem oder bösem Glauben die Tratte erwarb, zuzugeben wäre. Sie ist wohl gemacht, aber unseres Wissens nirgends gerechtfertigt worden.

1) L. 36. D. de V. O. 45. 1. Si quis, cum aliter eum convenisset obligari, aliter per machinationem obligatus est: erit quidem subtilitati juris obstrictus, sed doli exceptione uti potest; quia enim per dolum obligatus est, competit ei exceptio. Idem est et si nullus dolus intercessit stipulantis, sed ipsa res in se dolum habet: cum enim quis petat ex ea stipulatione, hoc ipse dolo facit, quod petit.

Inhalt der Tratte ist verändert. Dahin gehört Veränderung der Wechselsumme [2]), der Zahlungszeit, des Zahlungsortes, und Anderes. Es ist nun zu unterscheiden [3])

I. Die Wechselgeber vor der Veränderung. Der Trassant, welcher die Tratte, der Indossant, welcher sein Indossament, der Acceptant, welcher das Accept [4]) [5]) gab, bevor die Veränderung geschah, ist nicht nach dem neuen, sondern nur nach dem ursprünglichen Inhalt der Tratte verpflichtet. Denn weiter geht der wirkliche Inhalt seines Wechselvertrages (Begebungsvertrages, Acceptationsvertrages) nicht, und nur aus diesem ist er verpflichtet. Ihm liegt aber der Beweis der Veränderung ob, weil er nur seine Namensschrift und nicht auch überdieß den

---

2) Z. B. ein hundert in eilf hundert. Vier und vierzig in Vier hundert vierzig.

3) In dem folgenden Text ist vorausgesetzt, daß die Indossamente echt sind. Es kann zu der Verfälschung des Inhalts noch die Unechtheit eines oder mehrerer Indossamente hinzukommen. Z. B. der Finder einer verlorenen Tratte verfälscht die Summe und begiebt die Tratte durch ein mit dem Namen des letzten Wechselnehmers, für welchen er sich ausgiebt, von ihm unterschriebenes Indossament. Die Wirkungen dieser Umstände sind durch Combination des gegenwärtigen und der vorhergehenden §§. zu bestimmen.

4) Hieher die Verfälschung (des Bêchade) der von Tourton et Ravel acceptirten Tratten. Büsch Darstellung. Bd. 2. S. 196—200. Zimmerl Beiträge zur Erläuterung des Wechselrechts. Wien 1806. S. 37—120. Vgl. Bender W.R. Bd. 2. S. 233—235. Note a.

5) Daß der Acceptant nicht über das ursprüngliche Accept hinaus verpflichtet sei, ist in Veranlassung des Falles des Bechade ausgesprochen in Pareres von Kaufleuten aus Rochelle, Bayonne, Bordeaux, Marseille, Nantes, Rouen, Hamburg, London und Amsterdam. Bijdragen. 1827. deel 2. nr. 1. S. 27.

Inhalt des Wechsels anzuerkennen oder abzuläugnen hat. Würde der Wechselgläubiger den Beweis der Nichtveränderung führen müssen, so würde alles Recht aus einem Wechsel bedeutungslos werden.

II. Die Wechselgeber nach der Veränderung. Der Trassant, welcher die Tratte, der Indossant, welcher sein Indossament, der Acceptant, welcher das Accept gab, nachdem die Veränderung geschehen, ist keineswegs durchweg nach dem neuen Inhalt verpflichtet. Die Umstände können sich sehr verschieden gestalten. Es ist vor Allem zu unterscheiden, ob der Trassant, Indossant, Acceptant, als er den ihn verpflichtenden Wechsel gab, den neuen durch die Veränderung entstandenen Inhalt kannte oder nicht. 1. Wenn er ihn nicht kannte[6]), so beschränkt sich sein Wechselversprechen auf den ursprünglichen Inhalt, nur auf diesen geht sein Vertragswille, also seine Verpflichtung gegen den ersten Nehmer der Tratte, wie gegen jeden Indossatar. Da er aber die Form gegen sich hat, nämlich nur seine Namensschrift anzuerkennen oder abzuläugnen hat, so liegt ihm der Beweis derjenigen Umstände ob, welche ergeben, daß er in den Inhalt, welchen die Tratte ausweiset, nicht consentirt habe, ein schwieriger und wohl nie, weil nicht liquide, im Wechselproceß zu führender Beweis. 2. Wenn der Wechselgeber, als er den ihn verpflichtenden Wechsel gab, den neuen Inhalt kannte, so ist es möglich, daß er nur von diesem Inhalt weiß, oder daß er auch von dem ur-

6) Z. B. die Tratte lautet auf 1000. Bevor der Trassant sie unterschreibt, oder bevor der Indossant sie indossirt, oder bevor der Acceptant sie acceptirt, ist sie auf 10000 verfälscht, ohne daß diese Personen, welche sie nur mit der Summe von 1000 kennen, die Veränderung wahrgenommen.

sprünglichen Inhalt, also die vorgenommene Veränderung weiß. Das Wissen des neuen Inhalts genügt, um seinen Vertragswillen auf den neuen Inhalt zu begründen, der Wechselvertrag (Begebungsvertrag, Acceptationsvertrag) ist auf den neuen Inhalt geschlossen. Der Wechselvertrag kann aber unter der Voraussetzung geschlossen seyn, daß der neue Inhalt zugleich der ursprüngliche Inhalt ist. Diese Voraussetzung kann ihn möglicherweise von der Verpflichtung aus dem Wechselvertrag befreien, gänzlich oder theilweise. Sie fehlt bei dem Wechselgeber, kann mithin seine Befreiung nicht begründen, wenn er die vorgenommene Veränderung wußte. Aus diesem Grunde haftet stets nach dem neuen Inhalt derjenige Wechselgeber, welcher selber die Veränderung vornahm, mithin stets der Verfälscher, aber nicht als solcher, und derjenige Wechselgeber, welcher bei der Verfälschung mithalf, aber nicht als solcher, diese Personen stehen privatrechtlich dem Trassanten gleich, welcher einen Schreibfehler verbessert, nur auf das Wissen der geschehenen Veränderung kommt es an. Die Frage ist also nun: Welche Wechselverträge sind es, die unter der Voraussetzung geschlossen werden, daß der Inhalt, den die Tratte ausweiset, der ursprüngliche und nicht ein veränderter Inhalt sei? Die Voraussetzung muß natürlich eine zweiseitige, vertragsmäßige, seyn, ein einseitiger Beweggrund ist irrelevant. Die Frage ist zu richten auf die Verpflichtung des Trassanten, des Indossanten, des Acceptanten. a. Der Trassant. Der Trassant, welcher, als er die Tratte begiebt, den neuen Inhalt kennt, wird regelmäßig auch wissen, daß es ein neuer Inhalt sei. In diesem Fall ist er unbedenklich aus seinem Begebungsvertrag nach Maaßgabe des neuen Inhalts verpflichtet, und es ist gleichgültig, daß vielleicht er

selber und in betrüglicher Absicht den ursprünglichen Inhalt veränderte[7]). Selten wird der Fall so seyn, daß der Trassant den neuen Inhalt kennt, und ihn für den ursprünglichen hält [8]). Dieser Fall läßt sich nicht anders beurtheilen, als unter Berücksichtigung der ihn begleitenden Verhältnisse, sie classificiren würde zu weitläuftig seyn. b. Der Indossant. Der Indossant, welcher den neuen Inhalt der Tratte kennt, weiß entweder, daß es ein neuer Inhalt ist, wohin der Fall gehört, daß er selber die Veränderung vornahm, dann ist er aus seinem Indossament nach Maaßgabe des neuen Inhalts verpflichtet, oder er hält den neuen Inhalt für den ursprünglichen. Der Hauptfall ist hier, daß, als er die Tratte nahm, der ursprüngliche Inhalt derselben bereits verändert war. Er haftet nach dem neuen Inhalt, also z. B. für die falsche Summe. Denn er ist aus der von ihm gegebenen, in dem Indossament enthaltenen neuen Tratte verpflichtet, deren ursprünglicher und unveränderter Inhalt der neue unechte Inhalt der Grundtratte ist. Diese seine Verpflichtung hat um so weniger Bedenken, da er mit Rücksicht auf den neuen Inhalt die Valuta erhält. Sein Irrthum, daß der Inhalt der Tratte der ursprüngliche sei, mithin sämmtliche Vormänner und der Acceptant ihm nach dem Wortlaut der Tratte verpflichtet seyen, wenn er, in Regreß genommen, sein Indossament einlösen müsse, kann für seine Verpflichtung aus seinem Indossament nicht releviren. c.

---

7) So that es Jayerson und eben so Bechade. Solche Trassanten suchen freilich nach der Begebung das Weite.

8) Der Trassant hat zwei Tratten mit verschiedenen Summen ausgestellt, und begiebt die eine auf die Summe der andern verfälschte in der Meinung, es sei diese andere.

Der Acceptant. Der Fall ist dieser. Der Trassat giebt das Accept in dem Irrthum, daß die Tratte so wie sie nun lautet, vom Trassanten begeben sei. Man denke, daß die Summe vergrößert sei. Die Verpflichtung des Acceptanten zur Zahlung der größern Summe ist durch den Satz: er habe die größere Summe acceptirt, nicht gerechtfertigt. Soll dieß heißen: versprochen, und: jedem Wechselnehmer versprochen, so bedarf dieß eben der Untersuchung. Das Accept ist nicht ein eigener Wechsel des Trassaten, sondern ein trassirter acceptirter Wechsel, das heißt der acceptirende Trassat verspricht nicht weiter, als er in der Tratte, gegen welche er zahlt, beauftragt ist zu zahlen [9]). Wenn die Tratte indossirt ist, so ist er in mehreren Tratten, nämlich in der Tratte und deren Indossamenten beauftragt. Hieraus folgt. Der Acceptant ist denjenigen Wechselnehmern, an welche die Tratte vor der Veränderung begeben ist, nur auf die ursprüngliche Summe verpflichtet, denn die Tratte und die Vorindossamente beauftragen nur die Zahlung der ursprünglichen Summe, und auch nur auf diese gehen die Begebungsverträge, also der Wille der Vorindossatare. Aus diesem Grunde ist auch das Recht desjenigen Indossatars, welcher die Summe verfälschte, auf die ursprüngliche Summe beschränkt, und nicht deshalb, weil er der Verfälscher ist. Gegen und für die Verpflichtung des Acceptanten gegen die Nachindossatare kann man dieselben Gründe geltend machen, wie wenn die Tratte falsch ist [10]), überwiegend sind die Gründe für die Verpflichtung. Für das Recht des Indossatars gegen den Trassaten und Ac-

9) Vgl. auch oben §. 204.

10) Vgl. oben 285.

ceptanten ist nur derjenige Zahlungsauftrag die Voraussetzung, welche dem ihm gegebenen Indossament, also seinem Begebungsvertrag entspricht, und dieser lautet auf die größere Summe, die weitern Begebungsverträge kann er nicht vertreten, dieß liegt eben in dem Satz, daß jeder Wechselnehmer ein eigenes Recht aus den Wechseln hat. Daher ist der Acceptant auch demjenigen Indossatar, welcher zuerst die Tratte mit dem neuen Inhalt nahm, verpflichtet [11]). Dem Acceptanten ist derjenige Indossant, welcher zuerst die Tratte mit der größern Summe begab, zur Deckung verpflichtet aus seinem in dem Indossament enthaltenen und auf die größere Summe lautenden Zahlungsauftrag. Dieß Alles wird bestätigt, wenn man die Tratte und die Indossamente als separate Tratten, also jede für sich acceptirt denkt.

11) Irrig ist der mecklenburger Entwurf. S. 169. 170.

Zwanzigster Abschnitt.

Verlorener Wechsel.

Quellen und Zeugnisse.

Leipziger W.O.	§. 33.
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 42.
Braunschweiger W.O.	Art. 44.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 32.
Nürnberger W.O.	Cap. VI. §. 1.
Jeversche W.O.	§. 21.
Churpfälzische W.O.	Art. 33. 38.
Gothaische W.O.	§. 12.
Schlesische W.O.	Art. XXXII. §. 1. 2.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 45.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. IV. §. 9.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 23.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 31.
Oberlausitzer W.O.	§. 12.
Augsburger W.O.	Kap. VIII. §. 6.
St. Gallener W.O.	Tit. III. §. 13.
Baierische W.O.	§. 15.
Preußisches L.R.	§. 1159—1180.
Cöthensche W.O.	Art. 60—62.
Züricher W.O.	§. 24.
Code de commerce.	Art. 149—155.
Rheinisches Hgb.	Art. 149—155.
Badisches Handelsrecht.	Satz 149—155.
Baseler W.O.	§. 29.
Weimarsche W.O.	§. 157—172. 187. 203—207.
Codice p. l. d. S.	Art. 148—154.

Frankfurter interim. Proc. O.	v. 1819. Art. 95.
Reuſſiſche W.O.	v. 1820. §. 155—170. 185. 201—205.
Regolamento.	Art. 143—149.
Hannoverſche W.O.	§. 40.
Deſſauer W.O.	§. 102—108. 111.
Däniſche W.O.	v. 1825. §. 62.
Codigo de comercio.	Art. 496—498. 507—509.
Waadtländer W.O.	Art. 43—50.
Ruſſiſche W.O.	§. 36. 99—102.
Codigo commercial.	Art. 384. 422.
Wetboek.	Art. 163. 164. 203.
Ungriſcher XV. Geſetzart.	§. 190—192.
Flensburger W.O.	§. 76.
Bremer W.O.	Art. 69.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 45.
Hamburger Entwurf.	Art. 64—66.
Württemberger Entwurf.	Art. 654—657. 690. 707—721.
Holſteinſcher Entwurf.	§. 77.
Braunſchweiger Entwurf.	§. 78—84.
Öſterreichiſcher Entwurf.	v. 1843. §. 178—181. 248.
Naſſauer Entwurf.	§. 110—122. 132. 145. 148.
Preußiſcher Entwurf.	§. 69. 70.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 118.

§. 289.

Verfolgung eines Wechſels.

Abhanden gekommene Wechſel [1]. Ein Wechſel, d. h.

---

1) Literatur. Riccius exerc. XVI. de literarum cambialium amissione. — Eichhorn Privatrecht. §. 149. — Bender W.R. §. 424—427. — Pöhls W.R. Bd. 2. §. 332. S. 595—608. — Aſcher Rechtsfälle. Bd. 1. S. 155—163. II. S. 1—18. — Treitſchke Encyclopädie. Bd. 2. S. 588—613.

das Stück Papier, kann demjenigen, der es hat, möglicherweise mit einer persönlichen Klage abverlangt werden. 1. Mit einer persönlichen Klage z. B. dem Depositar, Commodatar, Mandatar (zum Incasso, zum Verkauf) von seinem Contrahenten. 2. Die Vindication des Papieres, die rei vindicatio, steht demjenigen zu, welchem das Eigenthum an dem Papier zusteht. Nur an das Papier ist hier zu denken. Die Wechselverträge begründen Forderungen; Forderungen kann man nicht vindiciren, sie kommen auch nicht abhanden. Das Eigenthum an dem Läppchen Papier steht dem zu, welchem die Forderung, das Recht, aus dem Wechsel zusteht, weil, um dieses zu verfolgen und nur hierzu, der Wechsel da ist. Wer das Recht *aus* dem Wechsel hat, hat auch das (dingliche) Recht *auf* den Wechsel, kein Anderer. Wer, wenn er den Wechsel hätte, das Recht *aus* dem Wechsel haben würde, der hat auch das Recht *auf* den Wechsel. Hieraus bestimmt sich, wann die rei vindicatio statthaft und daß der Satz Hand wahre Hand unanwendbar ist. 3. Das Recht *auf* den Wechsel ist also zu unterscheiden von einem persönlichen Recht (z. B. aus einem Depositum) auf *Aushändigung* des Wechsels, und von einem solchen Recht (aus dem Wechselschluß) auf das *Geben* eines Wechsels, d. h. auf Abschließung des Wechselvertrages.

§. 290.

Recht aus einem und auf einen verlorenen Wechsel.

I. Wenn demjenigen, der einen Wechsel und das Recht aus dem Wechsel hat, der Wechsel abhanden kommt (durch Diebstahl, Raub, Verlieren, Wegschwimmen des Portefeuille) [1]),

1) Diesem Verlust wider Willen steht in Betreff unserer

so ist die Frage, ob er ein Recht auf den Wechsel hat? So lange er den Wechsel nicht wieder hat, ist ihm die Ausübung seines Rechts, auch im ordentlichen Proceß, unmöglich, weil diese die Vorzeigung und Auslieferung des Wechsels voraussetzt [2]). Er hat das Recht auf den Wechsel gegen jeden, welcher kein Recht aus dem Wechsel hat, daher gegen den, welcher nichts weiter als das Haben des Wechsels für sich anführen kann, denn dieser Umstand allein [3]) giebt nicht ein Recht aus dem Wechsel. Wenn der Wechsel weiter indossirt worden ist (von dem Dieb, Räuber, Finder, oder einem Andern, dem z. B. der Dieb das Papier schenkte oder verkaufte oder zur Aufbewahrung gab), nothwendig durch ein falsches Indossament, so hat der Verlierer ein Recht auf den Wechsel gegen den Nehmer des falschen Indossamentes, wenn dieser noch den Wechsel hat, denn dieser hat kein Recht aus dem Wechsel, nicht aber gegen die Nachindossatare, denn der Nachindossatar hat kein Recht aus dem Wechsel, und daher das Eigenthum am Wechsel. Der Verlierer (er heiße D.) hat gegen den Nehmer des falschen Indossamentes (er heiße E.) ein Recht auf Herausgabe des Wech-

---

Frage der Fall gleich, daß der Wechsel durch Untreue des Depositars, Commodatars, Mandatars an einen Dritten kommt, dem er mit einer persönlichen Klage nicht abverlangt werden kann.

2) Es fehlt gemeinrechtlich an allem Rechtsgrunde für die Behauptungen: 1. der Acceptant sei verpflichtet, gegen Caution zu zahlen auf ein anderes Exemplar. Also welches sein Accept nicht trägt. 2. Der Trassant und die Indossanten seien verpflichtet, eine neue Tratte und neue Indossamente auszustellen gegen Caution. Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 590—593. §. 2.

3) Von einem an den Inhaber zahlbaren Wechsel ist hier nicht die Rede.

sels, wenn E. den Wechsel noch hat, wenn er ihn nicht mehr hat, so hat D. mindestens [4]) ein Recht auf Herausgabe dessen, was E. durch Eincassirung oder durch Weiterbegebung des Wechsels erhalten hat. Daß dieses nichts Unbilliges hat, ergiebt sich daraus, daß E. durch Ausübung des Rechts aus dem Wechsel Vortheil zog, während das Recht aus dem Wechsel nicht ihm, sondern dem D. zustand [5]). Die Klage des D. gegen den E. möchte die negotiorum gestorum actio seyn, der D. hat durch die Eincassirung oder Begebung des Wechsels, aus welchem das Recht nicht ihm, sondern dem D. zustand, des letzteren Geschäfte, sie für die seinigen haltend, geführt; es möchte aber der D. auch mit einer condictio sine causa [6]) gegen E. klagen können [7]). Was der E. durch den Wech-

4) Er hat größere Rechte, wenn E. doloserweise sich des Wechsels entäußerte. Man denke an die actio ad exhibendum.

5) Hiergegen kommt 1. nicht in Betracht, daß E. factisch gar nicht bereichert ist, weil er Valuta zwar empfing, aber auch gab. Rechtlich ist er bereichert durch den Schaden des D. Auch kommt 2. nichts darauf an, ob man eine größere Sorglosigkeit dem D. in Betreff der Aufbewahrung des Wechsels oder dem E. in Betreff der Prüfung der Identität seines Indossanten vorwerfen kann. Denn daß der Wechselinhaber zur sorgsamen Aufbewahrung des Wechsels irgend Jemand verpflichtet sei, läßt sich gar nicht herausstellen, der Satz hieße hier: daß der Nehmer des falschen Indossamentes ein Recht aus dem Wechsel lediglich durch die Negligenz des Verlierers erhielte. Dieß ist, wenn es auch nur dem letztern gegenüber gedacht wird, immer ohne Rechtsgrund.

6) Vgl. Puchta Pandecten. §. 312.

7) Die Frage nach der Klage des D. gegen E. bedarf noch einer gründlichen Untersuchung. Dabei ist zu beachten, inwiefern dem D. auch durch Vermittelung seiner Vormänner geholfen werden könnte, und ihm auf dieselbe ein Recht zustehen möchte.

sel hat, stellt sich nach den Umständen verschieden. 1. Der Trassat hat ihm selber die Wechselsumme gezahlt. 2. Er hat den Wechsel weiter begeben und von seinem Indossatar, an welchen selber oder an dessen Indossatar der Trassat gezahlt hat, die Valuta erhalten oder zu fordern. 3. Der Wechsel ist unter Protest Mangel Zahlung gegangen und an ihn im Regreßwege zurückgekommen. Im ersten Falle darf der D. die Wechselsumme, im zweiten die Valuta oder die Forderung der Valuta, im dritten den Wechsel und Protest fordern, mit diesen Papieren ist er nach Durchstreichung des falschen und der nachfolgenden Indossamente zur Regreßnahme gegen seine Vormänner legitimirt. II. Benehmen des Verlierers. 1. Der Verlierer muß suchen, den Wechsel wieder zu erhalten, damit er vom Trassaten oder Acceptanten die Wechselsumme oder von einem seiner Vormänner die Regreßsumme erhalte, statt auf den persönlichen Credit des Nehmers des falschen Indossamentes angewiesen zu seyn. Rathsam ist daher: Gesuch an den Trassaten, daß er nicht zahle (auch überdieß an den Trassanten, daß er dem Trassaten contremandire), damit Protest Mangel Zahlung erhoben werde und der Wechsel im Regreßwege an den Nehmer des falschen Indossamentes gelangen möge. Ein solches Gesuch wird, wenn der Trassat Acceptant ist (ebenso wenn der Wechsel ein eigener Wechsel ist), nur selten, nämlich nur dann fruchten können, wenn der Wechsel vom Nehmer des falschen Indossamentes präsentirt wird und diesem die Unechtheit sofort bewiesen werden kann. Die Hoffnung, daß im Regreßwege der Wechsel an den Nehmer des falschen Indossamentes gelange, kann ein Nachindossatar dadurch vereiteln, daß er, wenn Regreß per saltum statthaft ist, einen Vorindossanten oder den

Trassanten belangt. Der Verlierer muß daher von seinem Verlust auch die Nachindossatare benachrichtigen (z. B. durch den Trassaten) und sie ersuchen, daß sie ihm zu Liebe den Regreß nicht mit Überspringung des Nehmers des falschen Indossamentes nehmen. 2. Der Verlierer muß ferner suchen zu bewirken, daß der Nehmer des falschen Indossamentes von dem Acceptanten oder einem Vorindossanten oder dem Trassanten nicht Zahlung erhalte, sondern hingehalten werde, damit er bei einem nun erhobenen Rechtsstreit accessorisch oder principaliter intervéniren könne. Zu diesem Zweck muß er von dem Verlust des Wechsels außer dem Acceptanten auch die Vorindossanten und den Trassanten benachrichtigen. 3. Nach Particularrechten muß der Acceptant, der des Acceptes geständig oder überwiesen ist, zahlen gegen Caution künftiger Vertretung [8]). Dann wird häufig, damit die Caution frei werde, ein Amortisationsverfahren eingeleitet, wenn dann ein Inhaber des Wechsels erscheint, so entscheiden darüber, ob er oder der Verlierer das Recht aus dem Wechsel hat, die Grundsätze über die Wirkung eines falschen Indossamentes. Nach jenen Particularrechten muß analogisch der Vormann zur Zahlung der Regreßsumme verpflichtet seyn, wenn ein Wechsel und Protest verloren gegangen ist. III. Die Anwendung alles Bemerkten auf den Fall, daß ein Wechsel duplirt oder copirt existirt, und ein Exemplar oder mehrere oder alle abhanden kommen, hat nichts Besonderes.

---

8) Leipziger W.O. §. 33. — Hamburger W.O. Art. 42. Frankfurter W.O. Art. 45. — Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 596—602.

Einundzwanzigster Abschnitt.

Die Rechte in Concursfällen.

Quellen und Zeugnisse.

Leipziger W.O.	§. 34.
Sächsische Gesetze	v. 1669. 1746. 1764. 1766. (Zim. II, 1. S. 173. 226. 223) 1766. (a. a. O. S. 224. 233—248)
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 34.
Braunschweiger W.O.	Art. 53—57.
Braunschweiger Gesetze	v. 1723. 1735. 1744. 1745. 1748. 1750. 1756. 1757. 1784. (Zim. I, 2. S. 147. 149. 154. 156. 157. 163. 164. 172.)
Reussische W.O.	v. 1717. §. 14.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 47. 50—54.
Nürnberger W.O.	Cap. VIII. §. 1—4.
Jeversche W.O.	§. 29.
Churpfälzische W.O.	Art. 63. 66—69.
Schlesische W.O.	Art. XXXIV. §. 1. 2. — XXXVIII.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 31. 47—49.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. III. §. 7.
Altenburger W.O.	Kap. III. §. 3. V, 15.
Würtemberger W.O.	Kap. VII. §. 5—7.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 46. 49—53.
Augsburger W.O.	Kap. X. §. 8. 9. XIII, 2. XIV, 1.
St. Gallener W.O.	Tit. XIV. §. 3. 7.
Baierisches Wechsel- und Mercantilgericht	Kap. XI. §. 1—4.
Botzener Satzungen.	§. 77.

Preußisches L.R.	§. 930.
Cöthensche W.O.	Art. 14. 15. 22. 59.
Weimarsche W.O.	§. 91. 143. 173—176. 208.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 89. 141. 171—174. 206.
Hannoversche W.O.	§. 31.
Dessauer W.O.	§. 42—45.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 67.
Codigo de comercio.	Art. 537. 538.
Waadtländer W.O.	Art. 90.
Codigo commercial.	Art. 417.
Wetboek.	Art. 198. 205.
Flensburger W.O.	§. 60.
Bremer W.O.	Art. 129—131.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 31. 47. 48. 22. 49. 22.
Frankfurter interim. Pr. O.	v. 1819. Art. 102.
Hamburger Entwurf.	Art. 83—87.
Württemberger Entwurf.	Art. 584. 585. 654. 685. 686.
Holsteinscher Entwurf.	§. 61.
Österreichischer Entwurf	v. 1843. §. 118. 190. 263—265.
Nassauer Entwurf.	§. 40. 129—131.
Preußischer Entwurf.	§. 92.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 112—117.

§. 291.

Im Allgemeinen.

Die Rechte in Concursfällen [1]). Es ist zu unterscheiden der Concurs des Wechselnehmers [2]) und der Concurs des Wechselgebers. Der letztere ist bedeu-

1) Bender W.R. Bd. 2. §. 469—476. S. 455—498. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 176—181. S. 188—190. 274—292. Bd. 2. S. 362—379.

2) Vgl. hierüber Treitschke Bd. 1. S. 188—190. §. 30. 31. S. 274. 275. §. 1.

tend theils für das Recht aus dem Wechselschluß [3]), theils für das Recht aus dem Wechselvertrag, aus dem Wechsel. 1. Beim Concurs des Wechselgebers kann natürlich auch die betagte und die bedingte Wechselforderung, also auch das Regreßrecht, bevor der Protest da ist, angemeldet werden. 2. Im Concurs des Wechselgebers hat die Wechselforderung gemeinrechtlich kein Vorzugsrecht vor andern Forderungen [4]). Von den Particularrechten haben einige eben diesen Rechtssatz [5]), andere geben der Wechselforderung einen verschiedenen Vorzug in verschiedenen Worten, zum Beispiel: 1. die siebente Stelle in dem Prioritätsurtheil; 2. den Platz in der sechsten Classe; 3. den Platz in der vierten Classe; 4. die Präferenz vor andern Waarenschulden und Obligationen; 5. das privilegium personale, nämlich den Vorzug vor andern gemeinen Schuldverschreibungen, Chirographis oder Currentschulden; 6. den Vorzug vor den Schulden ohne Pfandrecht; 7. den Platz nach der jüngsten und letzten Conventionalhypothek; 8. den Platz unter den Privathypotheken; 9. die Präferenz einer hypotheca legalis [6]). 3. Der Concurs des Wechselgebers hat gemeinrechtlich nicht

---

3) Vgl. hierüber Treitschke. Bd. 1. S. 176—181. §. 22—26. S. 276. 277. §. 2.

4) Treitschke Bd. 1. S. 278. §. 4.

5) Treitschke Bd. 1. S. 282. 283.

6) So haben es folgende Particularrechte. Braunschweiger W.O. Art. 54. Dazu Declaratorien von 1723, 1754, 1756. — Schlesische W.O. Art. XXXV. — Schwedische W.O. Art. III. §. 7. — Würtemberger W.O. Kap. VII. §. 7. — Österreichische W.O. Art. 46. — Baierische W.O. XI. §. 4. — Preußisches L.R. Th. 2. Tit. 8. §. 930. Th. 1. Tit. 11. §. 751. — Cöthener W.O. Art. 15.

die Folge [7]), daß das Recht des Wechſelnehmers auf den Wechſelarreſt wegfällt, der Wechſelarreſt verliert durch das Concursverfahren nicht ſeine Bedeutung, der Wechſelnehmer kann jenen und dieſes gleichzeitig benutzen [8]). So auch manche Particularrechte, nach andern fällt der Wechſelarreſt weg, nach noch andern hat der Wechſelnehmer die Wahl zwiſchen dem Wechſelarreſt und dem Concursverfahren [9]). 4. Ein Recht auf die Deckung ſteht dem Wechſelnehmer nicht zu [10]), weil das Recht aus dem Wechſel unabhängig von allem unterliegenden Verhältniß iſt.

§. 292.

Falliſſement mehrerer Wechſelgeber.

Falliſſement mehrerer Wechſelgeber [1]). Man kann

---

7) A. M. iſt Eichhorn Einleitung. §. 150.

8) Vgl. Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 284—286. §. 5.

9) Vgl. Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 287—289.

10) Die Frage nach dieſem Recht iſt am bedeutendſten beim Concurs des Acceptanten und Traſſanten. Vgl. über ſie Heiſe und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. Abh. XIII. S. 343—403. Sie wird hier verneint, weil 1. in der Begebung einer Tratte keine Delegation liegt, welche Auffaſſung ohnehin nicht zur Bejahung der Frage führen würde, auch 2. in derſelben keine Ceſſion der Rechte des Traſſanten in Betreff der Deckung liegt (vgl. auch Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 196—199. §. 37.); 3. die Deckung dem Wechſelnehmer weder ausdrücklich noch ſtillſchweigend verpfändet iſt; auch kann der Wechſelnehmer 4. nicht eine Ceſſion der Rechte, welche dem Traſſanten in Betreff der Deckung zuſtehen, verlangen (vgl. auch Archiv für das Handelsrecht. Bd. 1. No. VIII. S. 113—140.). Anders natürlich, wenn in dieſen Rechten eine Bereicherung des Traſſanten liegt, und der Wechſelnehmer auf Herausgabe einer ſolchen ein Recht hat.

1) Vgl. Treitſchke Encyclopädie. Bd. 1. S. 289—291. §. 7. Bd. 2. S. 362—379. §. 15. 16.

den Fall annehmen, muß ihn aber nicht für den allein bedeutenden halten [2]), daß alle Wechselgeber fallit sind. Es hat kein Bedenken, daß der letzte Indossatar in jedem Concurse den vollen Betrag des Wechsels vorläufig anmelden darf. Im Übrigen sind zwei Meinungen. I. Nach einer Meinung [3]) hat er das Recht, daß die Dividende nicht nur der ersten Masse, die ihm zahlt, sondern auch die Dividende der zweiten und dritten und weiteren Masse, welche er angeht, von dem ganzen Betrag berechnet werde, daß ihm aber bei der Auszahlung das, was er bereits aus einer andern Masse erhalten hat, angerechnet werde. Hiernach kann er voll befriedigt werden, sogar mehr [4]) erhalten [5]). II. Nach der andern Meinung [6]) darf er zwar die Dividende der Masse, welche ihm zuerst zahlt, von dem ganzen Be-

2) Denn wenn z. B. auch nur der Trassant und der erste Indossant und der Acceptant falliren, so werden alle folgenden Fragen bedeutend für den Wechselnehmer, welcher nur an sie sich halten kann.

3) von Martens Grundriß §. 130. Scherer Rechtsfälle in Wechselsachen. S. 173—182. (Sieveking) Materialien. §. 318. Bender W.R. Bd. 2. S. 475—77. Pöhls W.R. Bd. 2. S. 633. 634. Mittermaier §. 355. No. 9. Diese Meinung ist am ausführlichsten vertheidigt in den Entscheidungsgründen eines Urtheils des A. G. zu Dresden, welche bei Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 364—370. mitgetheilt sind.

4) Vgl. Büsch Darstellung Bd. 2. S. 120—127.

5) Wem ein solcher Überschuß gebühre, darüber sind die Meinungen verschieden. Vgl. Bender W.R. Bd. 2. S. 478. 479. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 375. 376.

6) Am ausführlichsten erörtert von Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 289. Bd. 2. S. 363. 371—376. Dieser Meinung ist auch Daniels W.R. S. 361. 362.

trag fordern, die Dividende der zweiten Masse, die er angeht, aber nur von dem Rest, der ihm noch fehlt, und die der dritten wieder nur von dem Rest, der ihm nach der zweiten Zahlung fehlt, und so fort. Hiernach ist es unmöglich, daß er voll befriedigt wird. Dieß braucht man als Gegengrund gegen diese Meinung, ohne zu erörtern, inwiefern in dieser Unmöglichkeit ein Rechtsgrund liegt. III. Diesen beiden Meinungen muß eine dritte Meinung entgegengestellt werden. Es ist nämlich zuvörderst zu unterscheiden, ob mehrere Mitgeber eines Wechsels, oder mehrere Geber verschiedener Wechsel falliren. 1. Im erstern Fall, dem Fall des Aval, liegt eine Correalobligation vor, es besteht eine und dieselbe Obligatio mit mehreren Schuldnern, ein und dasselbe Wechselversprechen mit mehreren Verpflichteten. Mittrassanten unter einander, ebenso Mitindossanten, Mitacceptanten, Mitaussteller eines eigenen Wechsels sind wirkliche Correi. Eine Theilzahlung hebt theilweise die Obligatio auf. Hieraus folgt, daß die Forderung um so viel, als auf sie aus der Masse eines Correus bereits gezahlt ist, sich mindert, also nur auf den Rest noch ein Recht da ist, dieses Recht kann durch den Concurs des Schuldners sich nicht auf den ursprünglichen Betrag erweitern. Der Wechselnehmer braucht dem Correus den Wechsel, den dieser gab, nur theilweise zurückzuliefern, dieß geschieht durch Quitirung auf dem Wechsel. 2. Mehrere Geber verschiedener Wechsel, d. h. verschiedener Wechselversprechen, sind nicht Correi. Der Trassant und Indossant und Acceptant sind nicht Correi, auch sind es nicht die Indossanten verschiedener Indossamente unter sich. Denn das Accept und der Begebungsvertrag haben einen verschiedenen Inhalt (Wechselsumme, Regreßsumme), die

Tratte und die in den Indossamenten liegenden neuen Tratten haben zwar denselben Inhalt, dieser allein begründet aber die Correalobligation nicht, vielmehr steht der letztern entschieden der Wille der Interessenten (der Wechselgeber und Wechselnehmer) entgegen, insbesondere der Satz, daß der einlösende Indossant das Regreßrecht hat. Es ist nun zu unterscheiden. a. Wenn der Wechselnehmer eine Theilzahlung der Wechselsumme aus der Masse eines insolventen Acceptanten erhalten hat [7]), so besteht noch für den Rest, aber auch nur noch für diesen Rest das (bedingte) Regreßrecht, denn das volle Recht ist durch das Ausbleiben aller Zahlung bedingt, dieß beschränkte Recht wird durch den Concurs der Wechselgeber unmöglich erweitert. b. Wenn der Wechselnehmer eine Theilzahlung der Regreßsumme aus der Masse eines Vormannes erhalten hat, erst für diesen Fall ist die Frage nach seinem Recht schwierig. Der erwähnten einen [8]) und andern [9]) Meinung kann eine dritte entgegengestellt werden, deren Gründe zu beachten sind, wenn gleich ihr Resultat unrichtig ist [10]). Die Frage kann nur auf

---

7) Der Umstand, daß der Acceptant insolvent ist, ist als solcher für das Regreßrecht gleichgültig, dieses wird allein durch den Umstand begründet, daß die Zahlung der Wechselsumme nur theilweise erfolgt ist, gleich viel, aus welchem Grunde.

8) Vgl. oben No. I.

9) Vgl. oben No. II.

10) Zwischen den mehreren Regreßpflichtigen, dem Trassanten und den Indossanten, hat der Wechselnehmer die Wahl. Wenn er von dem einen derselben Zahlung erhalten hat, so kann er die andern nicht belangen, dieß beruht aber nicht darauf, daß diese aus der Zahlung eine Einrede hätten, etwa die des nun mangelnden Interesse, diese ist hier unstatthaft, sondern

dem Wege sicher beantwortet werden, daß man die Tratte und deren Indossamente als lauter separate Tratten denkt [11]).

---

darauf, daß nun nicht mehr er, sondern der Zahler den Wechsel, d. h. die Form, auf welcher sämmtliche Summenversprechen beruhen, in Händen hat. Der Wechselbegeber braucht die Regreßsumme nur gegen den Wechsel, d. h. nur gegen Auslieferung nicht allein des Wechsels, dessen Geber, sondern auch aller Wechsel, deren Nehmer er ist, und aller Wechsel, durch welche der Wechselnehmer gegen ihn legitimirt ist, zu zahlen. An der Verpflichtung des Wechselnehmers, dem Vormann auch alle diese Wechsel, welche ihn zur Forderung gegen die Vormänner und zur Zahlung an den Nachmann berechtigen, auszuliefern, kann einerseits der Umstand nichts ändern, daß die andern Wechselbegeber, nämlich die Vormänner und Nachmänner dieses Vormannes insolvent geworden sind, dieß wird man nicht bezweifeln, andrerseits aber auch der Umstand nichts ändern, daß dieser Vormann insolvent geworden ist. Denn die vielen Wechsel sind dem Wechselnehmer nur zur Auswahl gegeben, keineswegs aber um sie bei der Insolvenz der Wechselbegeber neben einander brauchen zu dürfen. Es ist dieß die Frage: ob der Wechselbegeber verspricht, im Fall seiner Insolvenz zu Gunsten seines Nachmannes seine Rechte gegen seine Vormänner aufzugeben, und auf dessen Legitimation, welche wieder seine Legitimation, um nicht mehrmals zahlen zu müssen, ist, zu verzichten. Ein solches Versprechen anzunehmen, wenn es überhaupt statthaft ist, fehlt es an allen Gründen. Der Concurs des Schuldners verändert aber seine Rechte gegen seine Gläubiger nicht. Das Resultat dieser dritten Meinung ist also. Der Wechselnehmer kann, vom Aval abgesehen, aus der Concursmasse nur eines Vormannes percipiren, kann aber außerdem aus der Concursmasse des Acceptanten und des Mitacceptanten percipiren. Diese Ansicht ist, wie bemerkt, in ihrem Resultat, und theilweise in ihren Gründen unrichtig.

11) Die (weitläuftige) Durchführung muß einem andern Ort vorbehalten bleiben.

IV. In den Wechselordnungen finden sich die beiden ersten Meinungen. Nämlich 1. Perception in allen Concursen nach der ganzen Summe, bis der Wechselnehmer befriedigt ist. Die Wechselordnungen, welche die gänzliche Befriedigung für möglich halten, gehören hieher. So die meisten Wechselordnungen [12]). 2. Perception in allen Concursen nach dem Rest der Forderung, hier ist eine gänzliche Befriedigung unmöglich. So andere Wechselordnungen [13]).

---

12) Hamburger W.O. Art. 34. — Code de com. Art. 534. — Hannoversche W.O. §. 31. — Codigo de comercio. Art. 537. — Codigo commercial. Art. 417. — Niederländische W.O. Art. 97. (96.) und niederländische Fallitenordnung. Art. 65. (bei Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 291., sie widersprechen sich keineswegs). — Bremer W.O. von 1844. Art. 130. — Frankfurter W.O. von 1844. Art. 31. — England (Schulin. S. 378. 379.).

13) St. Gallener W.O. Tit. V. §. 6. — Weimarsche W.O. §. 175. — Dessauer W.O. §. 44. — Bilbaoer W.O. §. 43. — Phoonsen amsterdamer Wechselgebrauch. cap. XLI. §. 46. 47.

Zweiundzwanzigster Abschnitt.

Prolongation der Wechselverpflichtung.

Quellen und Zeugnisse.

Dänisch-norweg. W.O.	v. 1681. §. 20.
Leipziger W.O.	§. 25. 29.
Sächsische Gesetze	v. 13. Sept. 1702. u. 19. Januar 1703. (Zim. II, 1.S. 192. 193.
Braunschweiger W.O.	Art. 56.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 51.
Churpfälzische W.O.	Art. 42.
Hamburger Add. Artikel	v. 1732. No. 4. (Zim. II, 1. S. 112.)
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 46.
Altenburger W.O.	Kap. III, §. 6.
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 25. 26. VII, 6.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 50.
Preußisches L.R.	§. 1219—1240.
Cöthensche W.O.	Art. 12.
Badisches Handelsrecht.	Satz 186a—186d.
Weimarsche W.O.	§. 96—101. 141. 185.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 94—99. 139. 183.
Dessauer W.O.	§. 116—119.
Bremer W.O.	Art. 123.
Würtemberger Entwurf.	Art. 688.
Braunschweiger Entwurf.	§. 48.
Österreichischer Entwurf.	v. 1843. §. 158. 160—165.

§. 293.

Prolongation der Wechselverpflichtung.

Die Prolongation des Wechsels *). Der Wechsel wird prolongirt, d. h. seine Verfallzeit wird hinausgeschoben. Die Prolongation ist entweder eine nothwendige, als Folge namentlich von Moratorien [1]) oder Prorogationen von Messen [2]), oder eine beredete, freiwillige. Von der letzteren handelt das Folgende. I. Der Zweck kann beredetermaßen ein doppelter seyn. 1. Die Verjährung soll noch nicht anfangen zu laufen, also die Wechselkraft länger dauern; ein Vortheil des Wechselgläubigers. Er kann die Einklagung länger anstehen lassen, muß es aber nicht. 2. Die Zahlung soll gestundet werden; ein Vortheil des Acceptanten. Die Stundung hat auch immer die Folge, daß die Verjährung später zu laufen beginnt, denn die Klage ist vorher nicht nata [3]). Diese Folge kann durch

---

*) H. Becker diss. de literis cambialibus earumque prolongatione. Rostoch. 1758. (bei Beseke thesaurus. I. No. 25. S. 582—593). Die Schrift handelt nur §. 21—25. von der Prolongation, und ist nur wegen der Frage: ob die einen Wechsel prolongirenden Erben sich auf das beneficium inventarii berufen können? (§. 25. S. 592. 593.) nachzusehen. — Bender W.R. Bd. 2. §. 431. 432. S. 242—251. — Pöhls W.R. Bd. 2. §. 304. S. 444—446. — Daniels W.R. S. 144—146. — Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 270—276.

1) Riccii exercitatio juris cambialis tridecima de rescriptis moratoriis. Gottingae. 1781. Bender W.R. Bd. 2. §. 433. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 32. 33.

2) Pöhls W.R. Bd. 2. S. 444. 445.

3) Der Grund von Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 271. für die gegentheilige Ansicht ist mir unverständlich. Denn die Folgerung aus der Voraussetzung, daß die Prolongation

Beredung abgewandt werden, es ist dann die Verjährungszeit conventionell verkürzt worden. — Die Prolongation begründet also die Replik der noch laufenden Verjährung, so wie die Einrede der verfrüheten Klage, bei einem und demselben Wechsel entweder die eine, oder andere, oder beide. 3. Im Zweifel ist die Prolongation als eine Stundung anzusehen, denn ein dies soll im Zweifel dem Schuldner zu Gute kommen [4]). Dieß ist unbedenklich, wenn die Prolongation auf Antrag des Acceptanten geschah, aber auch dann anzunehmen, wenn sie vom Wechselgläubiger beantragt ward [5]). Aus der Stundung folgt aber auch die verlängerte Wechselkraft, daher ist im Zweifel die Prolongation ein Vortheil nicht allein des Acceptanten, sondern auch des Wechselgläubigers. II. Beweis. Die Prolongation ist, gleichviel, ob der Zweck Stundung, oder verlängerte Wechselkraft, oder beides ist, immer zweiseitig, beide Interessenten müssen einwilligen [6]). Sie

eine Stundung sei, kann nicht durch den Grund widerlegt werden, daß die Stundung aus der Prolongation nicht immer folge.

4) L. 17. D. de R. I. (50. 17.). L. 41. §. 1. D. de V. O. (45. 1.). L. 70. D. de solutionibus (46. 3.).

5) Für den letztern Fall ist Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 270., wenn ich die Worte „die Prolongation ist bloß vom Schuldner bewirkt," recht verstehe, anderer Ansicht. Allein der Grund, daß der Wechselinhaber nur die Absicht, den Lauf der Verjährung zu vertagen, gehabt haben könne, ist ungenügend, da sich fragt, welche Absicht man als die beider Theile zunächst annehmen soll. Es konnte der Acceptant auch zu seinen Gunsten prolongirt, also gestundet haben wollen, der Zweifel ist also nicht gehoben durch den Umstand, daß der Wechselinhaber den Antrag machte.

6) Die Unterscheidung bei Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 270. 271., ob die Prolongation „bloß vom Schuldner bewirkt ist, oder vom Gläubiger geschieht", soll wohl hei-

muß, um im Wechselproceß Wirkung zu haben, liquid seyn. Daher muß sie schriftlich geschehen. Sie geschieht entweder auf dem Wechsel selbst, oder auf einer Copie desselben, oder in einer besonderen Urkunde mit genauer Beschreibung des Wechsels. Am sichersten geschieht sie auf dem Wechsel selbst und mit Unterschrift beider, des Acceptanten und des Wechselgläubigers. Doch kann die Handschrift des Einen durch andere Umstände, welche ein Anerkenntniß des vom Andern Geschriebenen enthalten, ersetzt werden. So genügt namentlich die Unterschrift nur des Acceptanten, verbunden mit dem Umstand, daß der Wechselgläubiger den Wechsel hernach an sich genommen hat, der Wechselinhaber muß dann den ganzen Inhalt des Wechsels, auch insoweit er ihn verpflichtet, gelten lassen [7]). III. Berechnung. Ist der nunmehrige Verfalltag nicht präcise bestimmt, sondern durch eine zugelegte Frist, so hat diese im Zweifel vom Verfalltag, bei mehrmaliger Prolongation vom letzten Verfalltag an zu laufen, gleichviel, ob die Prolongation datirt, oder nicht datirt ist, und ob sie vor dem Verfalltag [8]), oder nach demselben [9]) geschah [10]). Eine Prolongation ohne Zeitbestim-

---

ßen: ob sie vom Schuldner zugestanden, also auf Antrag des Gläubigers geschehen, oder vom Gläubiger zugestanden, also auf Antrag des Schuldners geschehen ist.

7) So ist zu verstehen Daniels W.R. S. 145.

8) Für diesen Fall ist bei datirter Prolongation anderer Ansicht Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 272. 273.: es laufe die Zeit vom Datum der Prolongation, sobald nur ihr Endtermin den Verfalltag überschreite.

9) Für diesen Fall ist bei datirter Prolongation anderer Ansicht Pöhls W.R. Bd. 2. S. 445: es laufe die Zeit vom Datum der Prolongation.

10) So auch Preußisches L.R. §. 1231—1235.

mung nur durch das Wort „prolongirt" ist als eine kurze Stundung, die der Wechselinhaber durch Mahnung beendigen kann, aufrecht zu erhalten [11]). IV. Regreß. Wenn (ungeachtet der Prolongation) der Protest rechtzeitig erhoben ist, so begründet dieser das Regreßrecht, die Prolongation steht demselben nicht anders entgegen, als wenn sie auf dem Wechsel und in solcher Art verzeichnet ist, daß auch gegen den Vormann aus derselben dem Acceptanten ein Einwand zusteht. Denn der Wechselnehmer muß dem Vormann die ihm eingehändigten Papiere unversehrt zurückliefern. Wenn (wegen der Prolongation) die Protesterhebung verspätet ist, so fehlt der für das Regreßrecht erforderliche rechtzeitige Protest. Der Regreß aus dem verspäteten Protest besteht aber gegen denjenigen Vormann, welcher in die Prolongation gewilligt hat. Willigen alle Vormänner ein, so ist das Verhältniß dasselbe, als wenn gleich anfangs der neue Verfalltag angesetzt wäre, und dann ist es, um den liquiden Beweis der Zustimmung beisammen zu haben, rathsam und nicht ungewöhnlich, daß der Wechselinhaber zur Stellvertretung des alten Wechsels einen neuen gleichlautenden, nur mit verändertem Verfalltag, von den Vormännern resp. ausstellen und indossiren läßt.

---

11) Vgl. Pöhls W.R. Bd. 2. S. 446. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 273.

Dreiundzwanzigster Abschnitt.

Befreiung des Wechselschuldners.

Quellen und Zeugnisse.

Hamburger Statut	v. 1603. Art. 11.
Lübische W.O.	v. 14 Nov. 1669. (Zim. II, 1. S. 275.
Dänisch-norweg. W.O.	v. 1681. §. 26.
Leipziger W.O.	§. 4. 13. 25. 32.
Sächsische Gesetze	v. 1669. No. 1. 2. 1766. 1767. 1768. (Zim. II, 1. S. 187. 249. 250. 251.)
Sächsische E. P. O.	v. 1724. §. XV. XVI. (Zim. II, 1. S. 215.).
Hamburger W.O.	v. 1711. Art. 35. 48.
Hamburger Add. Art.	v. 1729. No. 2. 3., 1732. No. 4. (Zim. II, 1. S. 110. 112.)
Braunschweiger W.O.	Art. 2. 4. 45.
Braunschweiger Gesetze	v. 1727. 1743. 1751. 1767. (Zim. I, 2. S. 148. 151. 158. 165. 166.)
Reussische W.O.	v. 1717. §. 7. 8. 12.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 9. 31.
Nürnberger W.O.	Cap. IV. §. 2. VI, 4.
Jeversche W.O.	§. 15. 24.
Churpfälzische W.O.	Art. 4. 15. 37. 58. 61.
Gothaische W.O.	§. 1. 2. 11.
Hanauer W.O.	§. 6. 7.
Schlesische W.O.	Art. II, §. 1—4. III. XXXI, 3.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 33. 44. 46.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. III. §. 6.
Altenburger W.O.	Kap. V. §. 5—10. 15.

Rudolstädter W.O.	§. 5. 6.
Würtemberger W.O.	Kap. I. §. 8. IV, 34. 36. VI, 13. 15—18. VII, 9.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 9. 30.
Oberlausitzer W.O.	§. 5. 9. 17.
Augsburger W.O.	Kap. III. §. 22. VIII, 11. X, 5. 6. 12.
St. Gallener W.O.	Tit. IX.
Baierische W.O.	§. 14.
Baierisches W. und Mercantilgericht.	Kap. III. §. 4.
Preußisches L.R.	§. 758. 896—899. 903—912. 916. 922. 923. 926. 927. 962. 1078—1080.
Cöthensche W.O.	Art. 10. (No. 8—11.). 16. 23.
Züricher W.O.	§. 6. 25.
Code de commerce.	Art. 156. 165—171. 189.
Rheinisches Hgb.	Art. 156. 165—171. 189.
Badisches Handelsrecht.	Satz 112a. 156. 165—171. 189.
Baseler W.O.	§. 13. 30. 31.
Weimarsche W.O.	§. 8. 35. 64. 74. 75. 80. 84. 133. 144. 177—187. 209—212.
Codice p. l. d. S.	Art. 155. 164—170. 195.
Frankfurter interim. Proc. O.	v. 1819. Art. 91—97.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 8. 33. 62. 72. 73. 78. 82. 131. 142. 175—185. 207—210.
Regolamento.	Art. 150. 159—165.
Hannoversche W.O.	§. 39—44.
Dessauer W.O.	§. 38. 40. 41. 82. 83. 87. 93.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 73.
Rostocker W.O.	§. 8. 10.
Codigo de comercio.	Art. 545. 547. 557. 582.
Waadtländer W.O.	Art. 62—67. 92. 93.
Russische W.O.	§. 94—98.
Codigo commercial.	Art. 418. 419. 423.
Wetboek.	Art. 199. 204—207.

Ungrischer XV. Gesetzart.	§. 27. 123. 124. 156—161. 201—209.
Flensburger W.O.	§. 34. 46. 84. 95.
Bremer W.O.	Art. 116—128.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 33. 44. 46.
Hamburger Entwurf.	Art. 21. 53. 82.
Würtemberger Entwurf.	Art. 616. 673. 687. 689. 740—743.
Holsteinscher Entwurf.	§. 35. 47. 85. 96.
Braunschweiger Entwurf.	§. 39. 91—95.
Österreichischer Entwurf	v. 1843. §. 5. 9. 69. 141. 266—275.
Nassauer Entwurf.	§. 54. 55. 94. 125—128. 132. 139. 140. 149. 160.
Sächsischer Entwurf.	§. 6. 101. 103. 223—232.
Preußischer Entwurf.	§. 73. 75. 93.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 2. 123—129.

§. 294.

Zerstörung der Form.

Das Wechselversprechen des Wechselgebers (des Acceptanten, Trassanten, Indossanten, Avalisten) ist ohne Wirkung, wenn die Form, aus welcher er haftet, fehlt. Sie kann abhanden gekommen seyn, oder zerstört seyn. Die Zerstörung der Form tilgt das Recht aus der Form, sei diese zufällig oder absichtlich, und gleich viel von wem zerstört. Die Form ist der Wechsel, mit oder ohne Protest. Der Wechsel ist die Tratte, das Indossament, das Accept, der Aval. I. Eine gewöhnliche Art, das Recht aus einem oder aus mehreren, aber nicht aus allen Wechselversprechen, welche auf einem Wechselpapier ausgestellt sind, zu tilgen, ist das Durchstreichen des betreffenden Wechsels oder auch nur des Namens des Wechselgebers (des Trassanten, Indossanten, Acceptanten, Avalisten). Was durchstrichen ist, hat keine Rechtswirkung.

Der Wechsel, welcher durchstrichen ist, ist nicht mehr da. Das Durchstreichen kann auf den verschiedenartigsten Gründen beruhen [1]), auf einem Rechtsgeschäft, z. B. Zahlung, Erlaß, und auf keinem, z. B. auf Dolus. Welcher Grund dem Durchstreichen des Wechsels unterliegt, ist für das Nichtrecht aus dem Wechsel eben so gleichgültig, wie der Grund des Wechselversprechens für das Recht aus dem Wechsel. Ein gewöhnlicher Fall ist: der Acceptant, welcher zahlte, durchstreicht sein Accept; der Indossant, welcher den Wechsel, richtiger seinen Wechsel, d. i. sein Indossament, einlöste, durchstreicht sein Indossament und die nachfolgenden Indossamente, damit er gegen den Acceptanten und gegen seine Vormänner legitimirt sei [2]); ein Avalist, dem seine Verpflichtung erlassen ist, durchstreicht seine Namensschrift. II. Zerstört ist die Form für das Recht aus allen Wechselversprechen, wenn das Papier die ganz allgemeine Bemerkung, daß gezahlt sei, enthält. Davon ist eine Quitung zu unterscheiden, welche sich nur auf das eine oder andere Wechselversprechen bezieht. III. Zerstört wird die Bedeutung der Form zwischen dem Geber und Nehmer dadurch, daß das Haben derselben bei dem Letztern aufhört. Jeder Wechselgeber hat das Recht, daß gegen seine Zahlung die Tratte mit allen Indossamenten ihm ausgeliefert werde. Wenn dem Trassaten oder Acceptanten die Wechselpapiere ausgeliefert sind, so sind der Trassant und die Indossanten dem Regreß deshalb nicht ausgesetzt, weil kein Wechselnehmer sie hat, ob die Wechselsumme gezahlt ist oder nicht,

1) Vgl. den mecklenburger Entwurf. S. 173. 174.

2) Von den voraufgehenden Indossamenten, welche die Legitimation begründen, darf keines durchstrichen werden.

ist hierfür gleichgültig. Wenn die Wechselsumme gezahlt ist, so fehlt es überdieß an der Bedingung des Regresses. Wenn ein Vormann (Trassant oder Indossant) von einem mittelbaren Nachmann den Wechsel durch Zahlung der Regreßsumme einlöset, so sind die Zwischenmänner vom Regreß schon deshalb frei, weil keiner ihrer Nachmänner die Wechselpapiere hat, sie sind aber auch durch die Zahlung ohne Einlösung frei [3]). IV. Das sicherndste Verfahren des Wechselgebers ist, daß er sich gegen die Zahlung den Wechsel ausliefern, zuvor aber die Zahlung auf demselben vom Empfänger quitiren läßt, und dann hinterher seine Namensschrift auf dem Wechsel durchstreicht.

§. 295.

Zahlung.

Die Zahlung von Seiten des Trassaten, des Acceptanten, des Trassanten, eines Indossanten, kann geltend gemacht werden vom Zahler oder einem Andern und gegen den Empfänger oder einen Andern. Da der Trassat gar nicht verpflichtet ist, so bleibt die Frage nur so: In wie fern steht dem Acceptanten, dem Trassanten, dem Indossanten, die Einrede der Zahlung zu? Jeder dieser Wechselgeber kann diese Einrede in der Art vorbringen, daß die Wechselsumme oder die Regreßsumme, daß sie von ihm oder einem seiner Vormänner oder Nachmänner, daß sie an den Kläger oder einen von dessen Vormännern oder Nachmännern, gezahlt sei. Die Frage kann natürlich nur aus der Form des Wechselpapieres beantwortet werden, also nicht unter Voraussetzungen, welche sich aus dem Wechselpapier gar nicht ergeben. Es sind

1) Vgl. unten §. 295.

zuvörderst zwei Fälle zu unterscheiden. Erster Fall. Die Zahlung erhellet aus dem Wechselpapier nicht. I. Die Frage beantwortet sich theilweise aus dem Satz, daß den Wechselverpflichteten eine Zahlung, gleich viel wer sie gemacht habe, nicht befreien kann, welche an einen nicht legitimirten Empfänger gemacht ist. Legitimirt ist der letzte Indossatar, und nicht, so lange er den Wechsel hat, ein Indossant; legitimirt ist ein Indossant, welcher den Wechsel hat, nicht anders, als wenn sein Indossament und die nachfolgenden Indossamente durchstrichen sind, mithin er nunmehr der letzte Wechselnehmer ist. Demnach ist die Zahlung, welche an einen Vormann des legitimirten (letzten) Indossatars, oder an einen (durchstrichenen) Nachmann des legitimirten Wechselnehmers geleistet ist, an eine nicht legitimirte Person geleistet. Daß der Vormann, bevor er indossirte, und der Nachmann, bevor das ihm gegebene Indossament durchstrichen worden, der legitimirte Wechselnehmer war, ist irrelevant, weil es sich nach dem Recht aus der Wechselurkunde, wie sie nunmehr vorliegt, fragt, und danach die Statthaftigkeit der Einrede der Zahlung zu bestimmen ist. Hieraus folgt. Die Einrede, daß die Wechselsumme oder die Regreßsumme einem Vormann oder einem Nachmann des Klägers gezahlt sei, ist unstatthaft. Es ist gleichgültig, wer die Zahlung geleistet hat, und wer der Beklagte ist, ob der Acceptant, der Trassant, ein Indossant. II. Die Einrede, daß die Wechselsumme oder Regreßsumme dem Kläger gezahlt sei (also die Einrede der Zahlung gegenüber dem Empfänger) ist statthaft und unstatthaft. Es ist zu unterscheiden. 1. Der Acceptant hat gegen die Forderung der Wechselsumme die Einrede, daß die Wechselsumme dem Kläger bereits gezahlt sei, gleichviel von wem

sie gezahlt seyn mag; und auch die Einrede, daß die Regreßsumme dem Kläger gezahlt sei, gleich viel von welchem Vormann desselben sie gezahlt seyn mag, denn nunmehr fehlt es dem Kläger an der Legitimation aus dem (getilgten) Begebungsvertrag [1]). 2. Der Vormann (Trassant, Indossant) hat gegen die Forderung der Regreßsumme die Einrede, daß die Regreßsumme dem Kläger gezahlt sei von ihm, dem Beklagten, oder von seinem (des Beklagten) Vormann, denn jeder Vormann zahlt im Auftrage (kraft der in den Indossamenten liegenden Rücktratten) jedes Nachmannes, damit eben seine Nachmänner (die Zwischenmänner) liberirt werden, nicht aber die Einrede, daß die Regreßsumme dem Kläger gezahlt sei von seinem (des Beklagten) Nachmann, denn der Nachmann zahlt, damit er (als Indossant) und zugleich seine Nachmänner, nicht aber damit seine Vormänner liberirt werden. Jeder Vormann des Zahlers bleibt mithin verpflichtet und ist dem Kläger verpflichtet, weil dieser, so lange er der letzte Indossatar ist, die allein legitimirte Person und sein Recht gegen diesen Vormann durch die ihm gemachte Zahlung nicht getilgt ist [2]). Der

1) Der Grund, welcher nahe liegt, daß der Wechselnehmer nicht doppelt, nämlich nicht die Wechselsumme und die Regreßsumme erhalten dürfe, geht nicht tief genug ein. Man könnte versucht seyn, für den letztern Grund eine Analogie des Creditauftrages hereinzuziehen (vgl. oben Bd. 1. §. 108. Text zu Note 14. §. 109. III. 3.), allein die Verhältnisse sind wesentlich verschieden.

2) Der Kläger erhält nun allerdings die Regreßsumme doppelt. Allein dieser Umstand begründet keine Einrede für den Vormann (B.) des Zahlers (C.). Da aber der Kläger (D.) verpflichtet war, gegen die Zahlung des C. diesem alle Wechselpapiere auszuliefern, und mithin seine Rechte aus denselben nicht

Vormann hat gegen die Forderung der Regreßsumme die Einrede, daß die Wechselsumme dem Kläger gezahlt sei [3]), gleich viel von wem sie gezahlt seyn mag. Denn für den Kläger fehlt nunmehr die Bedingung des Regresses, nämlich die Nichtzahlung der Wechselsumme. Zweiter Fall: Die Zahlung erhellet aus dem Wechselpapier. Durch diesen Umstand wird die statthafte Einrede der Zahlung liquid, nicht aber die unstatthafte statthaft, mithin ist auch bei der auf dem Wechsel verzeichneten Zahlung zu untersuchen, ob sie, so weit sie erhellet, nach dem Erörterten eine Einrede für diesen Beklagten gegen diesen Kläger begründet oder nicht. Wenn weiter nichts, als daß gezahlt ist, aus dem Wechsel erhellet, so ist die Form für das Recht aus allen Wechselversprechen zerstört.

§. 296.

Compensation. Erlaß.

Compensation [1]). Die Einrede der Compensation ist auch dann statthaft, wenn aus einem Wechsel geklagt wird. Jeder Wechselschuldner hat gegen seinen Wech-

---

zu verfolgen, damit der C. seine Rechte aus denselben verfolgen könne, so ist der Kläger dem C. dahin verpflichtet, daß er diesem die von B. erhaltene Regreßsumme herausgebe. Es ist möglich, daß zwischen C. und D. verabredet worden ist, der D. solle die Wechselpapiere nicht an den C. herausgeben, sondern die Regreßklage aus seinem, des D., Recht gegen B. verfolgen, und das Empfangene sodann an den C. herausgeben, vielleicht fürchtete der C. eine Compensationseinrede des B.

3) Es wird hier vorausgesetzt, daß der Protest nicht wahrheitswidrig, mithin das Regreßrecht an sich begründet ist, daß also erst, nachdem dieser bereits erhoben war, die Zahlung der Wechselsumme geschah.

1) Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 397. 398. 757.

selgläubiger das Recht, eine Forderung, die er gegen diesen hat, in Aufrechnung zu bringen. Wenn ein Wechselgeber (Acceptant, Trassant, Indossant) mit einem Wechselnehmer compensirt hat, so gilt von der Einrede der geschehenen Compensation dasselbe, was von der Einrede der Zahlung gilt [2]). Erlaß [3]). Ein Wechselnehmer kann durch Vertrag einem Wechselgeber die Zahlung der Wechselsumme oder der Regreßsumme erlassen. Der Erlaß ist entweder (gänzlicher) Erlaß oder (theilweiser) Nachlaß. Was von dem Erlaß gilt, gilt für den erlassenen Theil von dem Nachlaß. Der Erlaß befreiet den Wechselgeber von seiner Verpflichtung gegen den Wechselnehmer, mit welchem er den Vertrag geschlossen. Auf die Verpflichtung anderer Wechselgeber und Wechselnehmer ist der Erlaß ohne Wirkung. Wenn zu dem Erlaß die Vernichtung des Wechsels, z. B. Durchstreichen des Acceptes, des Indossamentes, hinzukommt, so bestimmen sich die Rechtsverhältnisse hiernach und nicht nach den beschränkten Wirkungen des Erlasses.

§. 297.

Einreden aus dem unterliegenden Verhältniß.

Das unterliegende Verhältniß ist zwar ohne Einfluß auf das Recht aus dem Wechsel, das Recht ist unabhängig von demselben vorhanden. Es kann aber von Einfluß seyn auf die Ausübung des Rechtes, wenn eine solche Person es ausübt, welche aus dem unterliegenden Verhältniß verpflichtet ist. Durch das unterliegende Ver-

2) Vgl. oben §. 295.

3) Bender W.R. Bd. 2. §. 436. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 388—393. 397—399. stellenweise.

hältniß kann für den Beklagten gegen den Kläger begründet seyn entweder das Recht der Rückforderung oder eine Gegenforderung, und jenes wie diese kann defensiv, in der Form der Einrede geltend gemacht werden. I. Einrede aus dem Recht der Rückforderung kraft des unterliegenden Verhältnisses. Der Wechselnehmer, welcher eine ihm ohne Vermittelung eines Wechsels gemachte Zahlung dem Wechselgeber würde restituiren müssen [1]), muß eine solche diesem auch dann restituiren, wenn sie ihm durch Vermittelung eines Wechselversprechens gemacht worden ist, und es kann der Wechselgeber, wenn aus dem Wechselversprechen belangt, dieses Recht auf Restitution immer im Wege der Einrede geltend machen [2]). Diese wird freilich selten im Wechselproceß, wegen Illiquidität, geltend zu machen seyn. II. Einrede der Gegenforderung aus dem unterliegenden Verhältniß. Nur in dieser Art, also als eine Compensationseinrede gegen die Ausübung des Rechts aus einem Wechsel ist die vielfach besprochene exceptio non numeratae pecuniae, valutae denkbar [3]) [4]).

---

1) Z. B. die Zahlung einer Spielschuld. Über Wechsel aus einer Spielschuld: Riccius exercitatio V. sectio V. de cambio super pecunia lusu deperdita dato. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 462—465.

2) Dolo facit, qui petit quod redditurus est.

3) Die Literatur über die exceptio non numeratae pecuniae bei Wechseln ist sehr reich. Man kann derselben entbehren, da es sich bei der Frage über ihre Statthaftigkeit allein um die Anwendung einiger Principien handelt. Die ausführlichste Schrift ist Bender über die Zulässigkeit der Einrede des nicht bezahlten Wechselbetrages. Gießen 1821. Vgl. auch Bender W.R. Bd. 2. §. 461. Eichhorn Privatrecht. §. 151. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 393—396. 518—520.

4) Der Reichsschluß von 1671. §. 5., der die Einrede aus-

Unter der pecunia, valuta, kann verstanden werden die Deckung und auch die Valuta; es ist nun aber das Wechselversprechen von dem unterliegenden Verhältniß der Deckung und der Valuta unabhängig. Danach ergiebt sich, da die Einrede von dem Acceptanten, Trassanten, Indossanten, vorgeschützt werden kann, Folgendes. 1. Der Acceptant hat die Einrede nicht [5]). Nicht als Einrede der (vom Trassanten, oder Dritten, für dessen Rechnung gezogen ist) nicht erhaltenen Deckung. Denn der Acceptant haftet unabhängig von der Deckung aus seinem Wechselversprechen [6]). Nicht als Einrede der nicht gezahlten Valuta. Denn der Acceptant haftet unabhängig von dem Umstand, ob dem Trassanten sein Wechselnehmer (Remittent) [7]), oder dem Indossanten der Indossatar, oder wer sonst die Valuta schulden mag, die Valuta gezahlt hat. Der Grund kann so gestellt werden: die Einrede wäre eine Einrede de jure tertii, d. h. aus dem Verhältniß Dritter. 2. Ein Vormann (Trassant, Indossant) hat die Einrede gegen einen mittelbaren Nachmann (Indossatar) nicht. Nicht als Einrede, daß er, der Vormann, von seinem unmittelbaren Nachmann die Valuta

---

schließt, ist nicht publicirt worden. Dieß gegen Pöhls W.R. Bd. 2. S. 678. Note 4.

5) So auch ganz allgemein leipziger W.O. von 1682. §. 13., vgl. aber leipziger H.G.O. von 1682. Art. 11. — Frankfurter W.O. von 1666. §. 15. und 1739. und 1844. Art. 33.

6) Vgl. L. 5. C. de novationibus (8. 42.) und oben Bd. 1. §. 131. No. 4.

7) Anders hamburger Additionalartikel von 1729. Art. 2., wonach der Acceptant auf den Umstand, daß der Remittent dem Trassanten die Valuta nicht bezahlt hat, sich berufen kann gegen den Remittenten, nicht aber gegen einen Indossatar.

nicht erhalten habe. Denn der Wechselgeber haftet unabhängig von der Valuta aus dem Begebungsvertrag. Man stellt den Grund oft so: dem Nachmann stehen Einreden aus der Person eines Vormannes nicht entgegen, aber untreffend, denn die Einrede ist auch gegen den unmittelbaren Nachmann unstatthaft. Ferner nicht als Einrede, daß der klagende Nachmann seinem unmittelbaren Vormann die Valuta nicht bezahlt habe. Denn der Wechselgeber haftet aus dem Wechselversprechen, dem Begebungsvertrag, unabhängig von jeglichem Valutenverhältniß. Man kann den Grund so stellen: die Einrede ist eine Einrede de jure tertii, d. h. aus dem Verhältniß Dritter, wenn man nur nicht meint, dem unmittelbaren Vormann stehe die Einrede der nicht gezahlten Valuta zu. 3. Ein Vormann hat gegen einen unmittelbaren Nachmann die Einrede, daß dieser ihm die schuldige Valuta nicht bezahlt habe, nicht. Der Trassant hat sie nicht gegen den ersten Nehmer der Tratte, der Indossant hat sie nicht gegen seinen Indossatar. Denn das Wechselversprechen ist unabhängig von dem unterliegenden Valutenverhältniß, es ist ein Summenversprechen ohne Gegenversprechen. Unrichtig ist daher die Meinung: die Einrede der ungezahlten Valuta sei gegen den unmittelbaren Nachmann die Einrede des nicht erfüllten Vertrages, daher eine negative Litiscontestation, welche durch den Beweis der gezahlten Valuta elidirt werden müsse, und zwar durch einen liquiden Beweis, um die Regreßklage im Wechselproceß zu haben. Diese Meinung übersieht, daß aus dem Wechselvertrage nur die Regreßsumme, dagegen die Valuta aus dem Wechselschluß geschuldet wird, daß sie im Widerstreit mit allen Wechselordnungen ist, welche die Regreßklage aus dem Wechsel und Protest ge-

ben und wenn auch eine Valutaerwähnung, doch nicht eine Valutaquitung der Tratte wie dem Indossament wesentlich erklären, daß die vorhandene Valutaquitung erst nach Ablauf von dreißig Tagen beweisend seyn, mithin vorher die Regreßklage illiquid seyn würde, daß der Wechselgeber durch eine vorher eingelegte Verwahrung gegen die Beweiskraft der Quitung die Regreßklage, da es ihr nun am vollständigen urkundlichen Beweise fehlt, gänzlich ausschließen könnte, daß, wenn die Valuta in einem gegebenen Darlehn besteht, dessen Rückzahlung durch das Geben der Tratte, des Indossaments, bezweckt wird, die Valutaquitung erst nach Ablauf von zwei Jahren, und bei vorher eingelegter Verwahrung gar nicht beweisend seyn, es also der Regreßklage am urkundlichen Beweise fehlen, sie also wegfallen würde, daß somit der Wechselgeber die Regreßklage willkürlich ausschließen kann. Der bedeutendste Umstand, welcher bei dieser Meinung und deren Widerlegung immer übersehen wird, ist der, daß der Wechselschließer, also nur zufällig der Wechselnehmer, die Valuta schuldet. 4. Das Resultat alles Vorstehenden ist. Der Umstand der fehlenden Deckung wie der fehlenden Valutaberichtigung giebt keine Einrede zur Entkräftung eines Wechselversprechens. Insofern ist die Einrede des nicht bezahlten Wechselwerthes durchaus unstatthaft. 5. Es kann aber ein Wechselgeber gegen seinen Wechselnehmer diese Einrede als eine Compensationseinrede geltend machen. Die Voraussetzungen der Compensation muß natürlich der Wechselgeber nachweisen. Dazu gehört, daß der Wechselwerth in Geld besteht, gleichzeitig zahlbar ist, und daß die Forderung desselben diesem Wechselgeber gegen diesen Wechselnehmer zusteht. Der letztere Umstand, welcher übrigens fast

nie aus dem Wechsel erhellt, bewirkt, daß diese Compensationseinrede, wenn sie im Übrigen statthaft ist, fast nur einem Vormann gegen seinen unmittelbaren Nachmann zusteht. Denn selten kommt es vor, daß ein Vormann die Valuta von einem mittelbaren Nachmann [8]), so wie daß der Acceptant die Deckung von einem Nehmer seines Acceptes [9]) zu fordern hat. Aber auch gegen einen unmittelbaren Nachmann steht dem Vormann die Einrede nicht ohne den Beweis zu, daß er die Valuta von diesem Nachmann zu fordern habe. Denn dem Wechselgeber schuldet die Valuta oft ein nicht auf dem Wechsel erscheinender Dritter, welcher den Wechsel (die Tratte, das Indossament) für seine Rechnung geschlossen hat, und ihn entweder gar nicht selber genommen hat, sondern auf den Namen eines Andern hat stellen lassen, oder ihn in Blanco genommen und dann weiter begeben hat, wo dann die Tratte oder das Indossament auf den Namen seines Wechselnehmers oder eines späteren Wechselnehmers ausgefüllt ist. Man kann es einem Wechsel (einer Tratte, einem Indossament) nie mit Sicherheit ansehen, ob er nicht schon in Blanco durch mehrere Hände gegangen ist.

§. 298.
Betrug, Irrthum, Zwang.

Die Einrede des Betruges ist durch die Natur des Wechselversprechens, als eines Summenversprechens, ausgeschlossen [1]), vorausgesetzt daß sie von dem unterliegen-

8) Doch kommt dieß vor. So namentlich bei Wechseln, die in Verkaufscommission gegeben sind.

9) Doch kommt dieß vor. Und nicht nur bei Tratten an eigene Ordre. Vgl. oben §. 195. No. 1.

1) Danach sind alle Gründe und Unterscheidungen, die man

den Verhältniß hergenommen ist, wie dieses regelmäßig der Fall ist. Daher kann sie dann von keinem Wechselgeber und gegen keinen Wechselnehmer entgegengesetzt werden. Ebenso ist es unter derselben Voraussetzung mit der Einrede des Irrthumes und der durch Drohung (vis ac metus) erzeugten Furcht, des s. g. Zwanges[2]). Der Betrug, Irrthum, s. g. Zwang kann aber eine Forderung eines Wechselgebers gegen einen Wechselnehmer, und somit eine Compensationseinrede begründen. Die Einrede des Betruges, Irrthumes, Zwanges, ist aber dann statthaft, wenn der Wechselvertrag durch Betrug oder Zwang direct hervorgebracht ist, oder wenn über die Identität der Person des Wechselnehmers geirrt ist[3]).

§. 299.

Contremandiren.

Contremandiren[1]). Die Contreordre ist ein Mittel, eine Compensationseinrede gegen den Wechselnehmer als

---

sonst vorbrachte, zu verwerfen. Vgl. z. B. Willenberg de exc. doli in cambiis cessante in Besecke thes. j. c. Pars. I. S. 719—741.

2) Wenn durch physische Gewalt (eigentlichen Zwang) die Ausstellung oder das Geben des Wechsels (z. B. durch Führen der Hand) bewirkt wird, so fehlt es am Willen, also gänzlich am Wechselversprechen, da dieses wie jeder Vertrag auf Willen beruht.

3) In diesem Fall fehlt es am Willen, mit diesem Wechselnehmer zu contrahiren, also am Consens, mithin ist ein Wechselvertrag gar nicht geschlossen. Interessant ist der Fall, der im vorsichtigen Banquier. Bd. 2. in den angehängten Pareres No. XCVII. S. 242—245. mitgetheilt wird.

1) Heise und Cropp Abhandlungen. Bd. 2. Abh. XIII. §. 24—29. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 293—305.

Regredienten möglich zu machen. I. Der Trassant nimmt den dem Trassaten gegebenen Zahlungsauftrag zurück. Dieß ist vor dem Accept des Trassaten statthaft, es sei der Auftrag nur gegeben, oder auch übernommen worden. Als Contreordre gilt das Fallissement des Trassanten [2]). Nach dem Accept ist es ohne Rechtswirkung. Denn der Trassat ist nun als Acceptant dem Wechselnehmer verpflichtet, und diese Verpflichtung ist unabhängig von dem Willen des Trassanten. Die Contreordre ist unstatthaft. Dieß ist zunächst so zu verstehen. 1. Der Acceptant hat aus der Contreordre keine Einrede gegen den Wechselnehmer. Die Verpflichtung aus dem Accept ist unabhängig von dem Willen des Trassanten. Wenn der Wechselnehmer aus dem Wechsel ersichtlich nur ein Mandatar zum Incasso des Trassanten ist, kann der Acceptant ohne Furcht, daß die Wechselklage bevorstehe, die Zahlung weigern, weil ein solcher Wechselinhaber kein eigenes Recht aus dem Accept hat. 2. Der Acceptant, welcher ausgeklagt hat zahlen müssen, hat den vollständigen Deckungsanspruch gegen den Trassanten. Dieß würde anders seyn, wenn in dem Geben des Acceptes eine Mandatswidrigkeit läge. Dieß ist aber nicht der Fall. Das Accept ist zwar nicht *im* Auftrag, aber auch nicht *gegen* den Auftrag, es ist eine den Trassaten gegen den Trassanten berechtigende Verpflichtung *neben* dem Auftrag. Der Trassat ist nämlich zu der Voraussetzung berechtigt, daß das Accept dem Willen des Trassanten nicht zuwider sei, weil es dem Interesse desselben nicht widerstreitet. Das Interesse des Trassanten an dem Ac-

2) Heise und Cropp a. a. O. S. 398. Treitschke a. a. O. Bd. 1. S. 56. 57. §. 5.

cept oder Nichtaccept darf der Trassat lediglich nach den durch den Wechsel begründeten Rechtsverhältnissen bemessen, und darf dafür die dem Begebungsvertrage unterliegenden Verhältnisse unbeachtet lassen. Er darf daher das Accept geben ungeachtet der Möglichkeit, daß die Zahlung contremandirt werde. Denn diese Contreordre würde zur Nichtzahlung der Wechselsumme, und demzufolge zum Protest und Regreß gegen den Trassanten führen. Es ist aber nicht abzusehen, welches Interesse, wenn man nur die Rechte aus dem Wechsel berücksichtigt, der Trassant haben könne, lieber gegen den retour kommenden unbezahlten Wechsel den Wechselnehmer mit der Regreßsumme zu decken, als gegen den bezahlten Wechsel den Trassaten zu decken. Nur das unterliegende Verhältniß kann dieses Interesse rechtfertigen. Allein dieses darf eben nicht hereingezogen werden zur Beurtheilung der wechselrechtlichen Verhältnisse. Am wenigsten bei einem Ordrewechsel, da der Wechselnehmer die Möglichkeit, es gegen ihn geltend zu machen, durch weitere Begebung des Wechsels vereiteln [3]) oder von Zufälligkeiten [4]) abhängig machen kann. 3. Der Acceptant ist nicht verpflichtet, wegen der erhaltenen Contreordre die Honorirung seines Acceptes zu weigern, damit es möglicherweise zum Regreß komme, obgleich der Trassant bei diesem, wie die Contreordre zeigt, interessirt ist. II. Ein Indossant nimmt den in dem Indossament, denn dieses ist eine neue Tratte, enthaltenen Zahlungsauftrag zurück [5]). Es gilt hier das über

3) Er indossirt „ohne Gewähr".

4) Er wird beim Regreß übersprungen.

5) Vgl. hamburger W.O. Art. 35. und von 1602. Art. 11. Treitschke a. a. O. Bd. 1. S. 300—303. §. 5.

das Contremandiren des Trassanten Bemerkte, mit von selbst klarer Änderung. III. Gar nicht hieher gehört die Frage, ob und wann der Trassant gegen einen Wechselnehmer, der Indossant gegen einen Indossatar, wie man wohl sagt, contremandiren dürfe. Der letztere Ausdruck ist unpassend, weil der Wechselnehmer nicht Mandatar ist. Ist er es nach dem dem Begebungsvertrag unterliegenden Verhältniß, so gehört die Frage nicht ins Wechselrecht. Ebensowenig gehört hieher die Frage, ob der Acceptant sein Accept, wie man wohl sagt, widerrufen dürfe.

§. 300.

Personenidentität und Confusio.

Die Identität kann von vorn herein bestehen zwischen dem Trassanten und Trassaten, oder dem Trassanten und Wechselnehmer. In beiden Fällen ist die Tratte, weil an eigne Adresse oder an eigene Ordre, ein eigener Wechsel [1]). Eine später eintretende Identität entsteht meistens dadurch, daß die Tratte an einen bereits vorhandenen Wechselinteressenten indossirt wird [2]), also an 1. den Trassaten, oder 2. den Acceptanten, oder 3. den Trassanten, oder 4. einen Indossanten. Also 1. der Trassat ist auch Indossatar. Dann hat er die Rechte des Indossatars, wenn er die Verbindlichkeiten (richtiger Bedingungen) desselben erfüllte [3]). Mithin hat er den Wechsel sich zu präsentiren zum Accept, und, will er als Trassat nicht acceptiren, zu protestiren und zu notificiren, fer-

1) Vgl. oben §. 275. 276.

2) Bender W.R. Bd. 2. §. 438. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 498—500. 758. 824. 825. Daniels W.R. S. 372.

3) Vgl. Archiv f. d. Handelsrecht. Bd. 1. No. XIX.

ner sich zu präsentiren zur Zahlung, und, will er als Trassat nicht zahlen, an sich selbst, zu protestiren und zu notificiren, um nun Regreß Mangel Zahlung nehmen zu dürfen, die erwähnten Bedingungen, so weit sie nicht gemeinrechtliche sind, als particularrechtliche vorausgesetzt. 2. Der Acceptant ist auch Indossatar. Diese Identität des Wechselschuldners und Wechselgläubigers macht vor Verfall den Wechsel nicht durch Confusio, wie es scheinen könnte, bezahlt. Denn die Confusio wird hier durch den Willen des Acceptanten und seines Indossanten abgewandt, welcher Wille eben in dem Indossament sich ausspricht, daß der Wechsel nicht als bezahlt gelte. Der Acceptant kann am Verfalltag den Wechsel als bezahlt behandeln und die Deckung fordern, oder selber bei sich selbst einen Protest Mangel Zahlung erheben lassen und Regreß nehmen. Es hat aber jeder Indossant aus seinem Recht gegen ihn als Acceptanten die Einrede der Compensation [4]). Der Trassant hat gemeinrechtlich [5]) eine solche Compensationseinrede nicht, wohl aber eine andere, nämlich daß der Acceptant, weil er den übernommenen Zahlungsauftrag nicht ausgeführt, und nur darauf die Zahlung der Regreßsumme beruhe, diese Summe sofort wieder erstatten müsse. 3. Der Trassant ist auch Indossatar. Dann ist er berechtigt und verpflichtet (richtiger: berechtigt und ebenso bedingt berechtigt), wie jeder andere Indossatar. Seiner Wechselklage gegen den Acceptanten wird selten eine statthafte und liquide Compensationseinrede

4) Über alles so eben unter 2. Bemerkte ist zu vgl. §. 208. No. II.

5) Anders nach den wenigen Particularrechten, welche dem Trassanten eine Wechselklage gegen den Acceptanten geben.

entgegenstehen. Gegen seine Regreßklage hat jeder Indossant eine statthafte und liquide Compensationseinrede, gegründet auf den ihm gegen den Trassanten zustehenden Regreß [6]). Wo aber kein springender Regreß statthaft ist, da hat nur der erste Trattennehmer gegen ihn die Einrede. Es ist also, da der Indossant nicht verpflichtet ist, die Compensationseinrede vorzuschützen, durchweg unrichtig der Satz, daß, wenn der Trassant Indossatar werde, sein Indossant und dessen Vormänner liberirt, d. h. gegen jeden Wechselinhaber liberirt werden. 4. Ein Indossant ist auch späterer Indossatar. Dieß hat weiter keine Wirkung, als daß seine Vormänner, welche auch zugleich seine Nachmänner sind, sich durch eine Compensationseinrede von ihm liberiren können.

Es bleiben noch folgende Fälle übrig. 5. Der Trassat ist auch Indossant. Der Acceptant ist auch Indossant. Der Trassant ist auch Indossant. Ein Indossant wird wiederum Indossant. Diese Fälle treten dadurch ein, daß der in den Fällen 1. 2. 3. 4. erwähnte Indossatar die Tratte weiter indossirt. Der Trassat, Acceptant, Trassant, tritt dadurch in die Verbindlichkeiten eines Indossanten, der Indossant tritt abermals in solche ein. Es kann endlich 6. der Trassant und Trassat (Acceptant) rechtlich identisch werden durch Erbgang. Dieser Umstand ist ohne Einfluß auf die Rechte der Indossatare gegen die Indossanten, und auf das Recht der Wechselnehmer gegen den Trassanten und Acceptanten.

6) Gegen die Statthaftigkeit dieser Einrede tritt das Bedenken hervor, daß dem belangten Indossanten nicht eher das Recht aus dem Wechsel zusteht, als bis er den Wechsel hat. Es erledigt sich dadurch, daß der Kläger verpflichtet ist, gegen die Zahlung den Wechsel einzuliefern.

Wenn der Acceptant die Zahlung der Wechselsumme weigert, so bedarf es, um von ihm, als Trassanten, die Regreßsumme fordern zu können, eines bei ihm, als Trassaten, levirten Protestes. Der Satz: durch jene Identität werde die Tratte zu einem eigenen Wechsel [7]), ist zu verwerfen; jedenfalls trifft einen so entstandenen eigenen Wechsel das Verbot eigener Wechsel nicht [8]). Die gegenseitigen Rechte zwischen dem Trassanten und Trassaten (Acceptanten) fallen weg.

§. 301.

Tod des Wechselschuldners.

Tod des Wechselschuldners *). Die Erben des Wechselschuldners haften in gleicher Maaße, wie dieser nach der materiellen und processualischen Wechselstrenge, gemeinrechtlich und particularrechtlich, doch abgesehen von der Personalhaft. Was die Personalhaft betrifft, so unterliegen derselben nach einer Classe von Particularrechten auch die Erben, nach einer andern Classe nicht die Erben [1]). Es ist dieß natürlich zu verstehen von den Erben, als solchen, denn daß der Erbe aus *seinem* Wechselversprechen uneingeschränkt haftet, versteht sich von selbst. Ein solches liegt in der Prolongation nicht [2]). Ob gemein-

---

7) Bender W.R. Bd. 2. §. 438. No. 4. S. 269.

8) L. 85. §. 1. D. de R. I. (50. 17).

*) Daniels W.R. S. 141—143. Bender W.R. Bd. 1. S. 270—273. Pöhls W.R. Bd. 1. S. 301—307. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 403—411.

1) So auch frankfurter provisorische Proceßordnung von 1820. Art. 103.

2) Anders weimarsche W.O. §. 186.

rechtlich der Erbe, als solcher, der Personalhaft unterliegt, ist streitig [3]), richtig ist die Verneinung [4]).

§. 302.

Spätere Wechselunfähigkeit.

Spätere Wechselunfähigkeit [1]). Die gültig entstandene Wechselverbindlichkeit mit ihrer Wechselstrenge dauert fort, auch wenn der Wechselschuldner hinterher wechselunfähig wird [2]). Doch kann gegen diesen der Personalarrest dann nicht verfolgt werden, wenn er nach dem Wort oder Sinn der Wechselordnung gegenwärtig demselben nicht unterliegen soll [3]).

§. 303.

Verjährung.

Verjährung *). A. Gemeinrechtlich. Soweit eigenthümliche Rechtssätze des Particularrechts über die Wech-

---

3) Für das Nein. Siegel Einleitung. Th. 2. Cap. VI. §. III. (am besten). Bender W.R. Bd. 1. S. 270. 271. Pöhls W.R. B. 1. S. 301. Eichhorn Privatrecht. §. 148. Note k. Mittermaier Aufl. 4. §. 254. Note 12. — Für das Ja. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 405. 406. Mittermaier. Aufl. 5. und 6. §. 356. No. II. Daniels W.R. S. 141.

4) Vgl. Siegel Einleitung. Th. 2. Cap. VI. §. III. Übrigens ist die L. 9. D. de probationibus (22. 3.) nicht entscheidend.

1) Bender W.R. Bd. 2. §. 440.

2) Vgl. Savigny System. Bd. 4. S. 552—554.

3) Hannoversche W.O. §. 42: „Die Verpflichtung zum persönlichen Arrest erlischt, wenn der Schuldner in einen öffentlichen Staatsdienst tritt."

*) Siegel Einleitung. Th. 2. cap. 6. — Martens Grundriß §. 124. 125. — Daniels W.R. §. 101—103. —

selverjährung und überhaupt die Verjährung fehlen, bestimmt sich die Verjährung des Rechts aus einem Wechselvertrag nach dem gemeinen Recht über die Verjährung. Das letztere entscheidet demnach über

1. die Verjährungszeit;
2. den Lauf der Verjährungszeit [1]);
3. die Unterbrechung der Verjährung [2]);
4. die Statthaftigkeit des Verzichtes auf die gemeinrechtliche oder particularrechtliche Verjährungszeit [3]).

B. Die Particularrechte haben eigenthümliche Rechtssätze [4]). Die Frage, welches Gesetz im einzelnen Fall competent sei, entscheidet sich nach allgemeinen Grundsätzen [5]). Besondere Beachtung verdienet die Zeit und die Wirkung der Verjährung. I. Die Zeit der Verjährung anlangend, so zerfallen die Particularrechte in mehrere Classen.

Bender W.R. Bd. 2. §. 443—445. — Pöhls W.R. §. 342—348. — Mittermaier. §. 254. Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 38—44. 388—397. Bd. 2. S. 400—409. 571—588. — Broicher und Grimm rhein. H.G.B. S. 121. 122. — Einert W.R. S. 573—653. —

1) Vgl. Pöhls W.R. Bd. 2. §. 343. Bender W.R. Bd. 2. §. 443. No. 2.

2) Vgl. Pöhls W.R. Bd. 2. §. 343. Bender W.R. Bd. 2. 444. Treitschke Encyclopädie Bd. 2. S. 577—587. Um die Verjährung zu unterbrechen, Notiren (in diesem Sinn) des Wechsels. Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 42. Einert W.R. S. 607. 608.

3) Vgl. Bender W.R. Bd. 2. S. 307. 308.

4) Es kommt die Ausschließung aller Verjährung vor. Wechselordnung von Bologna. §. 15. (Meißner. S. 643.). Augsburger W.O. Kap. VIII. §. 11.

5) Vgl. Eichhorn. §. 36. Note n. Pöhls W.R. Bd. 2.

1. Eine Zeit für jede Art des Wechsels (eigener Wechsel, Accept, Regreß). So 5 Jahre, 4 Jahre, 2 Jahre, 1 Jahr, 6 Monate [6]).

2. Zwei Zeiten, einerseits für eigene Wechsel, andrerseits für Tratten, gleichviel ob bei diesen Accept oder Regreß, und ob letzterer gegen den Trassanten oder einen Indossanten. Dort kommt vor 1 Jahr, auch 3 Jahre, hier 4 Wochen [7]).

---

§. 345. Bender. W.R. Bd. 2. §. 443. No. 3. und S. 335. 336. Daniels W.R. S. 147. 375. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 573—576.

6) Für das Recht aus jeder Art Wechsel

5 Jahre	Dänische W.O. von 1825. §. 73. und Einleitung.
4 Jahre	Rudolstädter W.O. §. 6.
	Oberlausitzer W.O. §. 17.
	Codigo de comercio. Art. 557. 569. vgl. 567. 568.
2 Jahre	Russische W.O. §. 94. 95.
	Bremer W.O. von 1844. Art. 119.
1 Jahr	Bairische W.O. §. 14.
	Preußisches L.R. §. 903. 1079.
	Dessauer W.O. §. 40. 83.
	Hannoversche W.O. §. 43. 44. (1. und 2 Jahr.)
6 Monate	Dänisch-norwegische W.O. von 1681. §. 26.

7) Für das Recht aus einem

eigenen Wechsel	einer Tratte	
1 Jahr	keine Verjährung	Augsburger W.O. Kap. 8. §. 11.
1 Jahr	nichts bestimmt	Nürnberger W.O. cap. VI. §. 4.
		Österreichische W.O. Art. 30.
		Galizische W.O. Art. 30.
1 Jahr	4 Wochen	Würtemberger W.O. Kap. IV. §. 34. 35. 36.
Jahr und Tage	1 Monat	Braunschweiger W.O. Art. 45. Jahr und Tag ist 1 Jahr und 15

3. Zwei Zeiten, einerseits für eigene Wechsel und das Accept, andrerseits für das Regreßrecht, sei es gegen den Trassanten oder einen Indossanten. Dort 30 Jahre, 10 Jahre, 5 Jahre, 1 Jahr, hier 5 Jahre und eine nach Umständen verschiedene Zeit, mindestens 14 Tage, höchstens 2 Jahre [8]).

		Tage. Declaration von 1743. (Meißner. S. 601.).
1 Jahr	4 Wochen	Leipziger W.O. §. 32. (Übrigens sehr bestritten. Vgl. Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 405—409.)
1 Jahr 6 W. 3 T.	4 Wochen	Gothaische W.O. §. 973—978. (Meißner. S. 708. 709.)
3 Jahre	4 Wochen	Altenburger W.O. Kap. V. §. 9.

8) Für das Recht aus einem

eigenen Wechsel und Accept	für das Regreßrecht	
30 Jahre	5 Jahre	Codigo commercial. Art. 423. (103.). 424 (104). 429 (109). 441 (121.).
10 Jahre	Nach Umständen 15 Monate, 18 Monate, 2 Jahre, 1 Jahr.	Wetboek. Art. 206. 207. 209.
5 Jahre	Nach Umständen 14 Tage mit Zugabe, 2, 4, 6 Monate, 1 Jahr, 2 Jahre.	Code de com. Art. 189. 165. 166. 167. Polnische W.O. Art. 189. 165. 166. 167. Codice d'Italia. Art. 189. 165. 166. 167. Meißner. II. S. 574 ff. Obige drei Woo. wörtlich übereinstimmend, Regolam. Art. 183. 159. 160. 161.

4. Zwei Zeiten, einerseits für eigene Wechsel und den Regreß, andrerseits für das Accept. Dort 1 Jahr, hier 4 Wochen [9]).

5. Giebt es Wechselordnungen mit drei oder gar mit vier Zeiten nach der Verschiedenheit des Wechsels [10]) (eigener Wechsel, Tratte, Indossament, Accept)? [11]).

---

5 Jahre	Nach Umständen 2mal 14 Tage mit Zugabe, 2, 4, 6 Monate, 1 Jahr, 2 Jahre.	Codice p. l. d. Sicilie. Art. 195. 164. 165. 166.
5 Jahre	Nach Umständen 14 Tage, 1, 3, 6 Monate, 2 Jahre.	Waadtländer W.O. Art. 92. 62. 63.
1 Jahr	Nach Umständen 3 oder 4 Monate	St. Gallener W.O. Tit. VIII. §. 3. IX.
30 Jahre (eigene Wechsel sind nichtig.)	1 Jahr	Rostocker W.O. §. 8.

9) So hat es die Weimarsche W.O. §. 177. 209. 210.

10) Nach Verschiedenheit anderer Umstände kommen mehrere Zeiten vor. So hat das sächsische Recht nach solcher Verschiedenheit (Erben, pia causa, — Nichtkaufmann) noch 2 Jahre und 4 Jahre außer 4 Wochen und 1 Jahr.

11) Wohin gehören folgende Wechselordnungen?

Für das Recht aus dem		
eigenen Wechsel	Accept	Regreß

II. Die Wirkung der eingetretenen Verjährung ist nach den Wechselordnungen verschieden. Es fällt weg 1. nach einigen nur die processualische Wechselstrenge [12]); 2. nach andern nur der Personalarrest [13]); 3. nach noch andern das Recht [14]) aus dem Wechsel überhaupt, also auch im ordentlichen Proceß [15]). So auch gemeinrechtlich. Nach diesen Wechselordnungen und dem gemeinen

5 Jahre	?	Nach Umständen 14 Tage mit Zugabe, 2 Monate, 4 Monate	Badisches Handelsrecht. Satz 189. 165. 166.
1 Jahr	4 Wochen	?	Frankfurter W.O. v. 1739. Art. 46. Offenbacher W.O. Art. 46.
1 Jahr	1 Jahr	?	Frankfurter interim. P. O. v. 1819. Art. 96. Frankfurter W.O. v. 1844. Art. 46.
1 Jahr	6 Wochen	?	Bremer W.O. v. 1712. Art. 55.

Traffant.	Indossant.		
?	1 Jahr	?	3 Monate. Züricher W.O. §. 25.
?	1 Monat	?	3 Monate. Baseler W.O. §. 30. 31.

12) Züricher W.O. §. 25.
Baseler W.O. §. 30. } gegen den Acceptanten.
Hannoversche W.O. §. 43. vgl. §. 44.

13) Oberlausitzer W.O. §. 17.

14) Nur die Klage, nicht überhaupt das Recht aus dem Wechsel, verjährt nach dem Wortlaut (ob auch nach dem Sinn?) folgender Woo.: Rostocker W.O. §. 8. Bremer W.O. von 1844. Art. 119.

15) Dänisch-norweg. W.O. v. 1681. §. 26.
Leipziger W.O. §. 32.
St. Gallener W.O. Tit. VIII. §. 3. vgl. Tit. IX.
Preußisches L.R. §. 903. 1079.
Züricher W.O. §. 25. gegen die Indossanten.

Recht hat also das Summenversprechen keine Kraft mehr. Welches ist die weitere Wirkung? a. Nach vielen Wechselordnungen soll aber nun der Wechsel (der eigene Wechsel, die Tratte, das Indossament, das Accept, alle diese Arten, oder nur die eine oder andere) als gemeiner Schuldschein [16]) behandelt werden [17]), was

Code de com.	Art. 189. 168—170.
Badisches Handelsrecht.	Satz 189. (vgl. 189a.) 165. 166.
Baseler W.O.	§. 31. gegen die Indossanten.
Weimarsche W.O.	§. 177. 209.
Codice p. l. d. S.	Art. 195. 167—169.
Regolamento.	Art. 183. 162. 163. 164.
Hannoversche W.O.	§. 44. gegen die Indossanten, vgl. §. 43.
Dessauer W.O.	§. 40. 83.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 73.
Codigo de com.	Art. 557. 567. 568. 569.
Waadtländer W.O.	Art. 92. 64—66.
Russische W.O.	v. 1832. §. 94. 95.
Codigo commercial.	Art. 423. (103.)
Wetboek.	Art. 206. 207. 209.
16) Österreichische W.O.	Art. 30. }
Galizische W.O.	Art. 30. } eigener Wechsel.
St. Gallener W.O.	Tit. IX. }
Baierische W.O.	§. 14. ganz allgemein.
Nürnberger W.O.	cap. VI. §. 4. }
Würtemberger W.O.	Kap. IV. §. 34. }
Augsburger W.O.	Kap. VIII. §. 11. } eigener Wechsel.
Cöthener W.O.	Art. 23. }
Rudolstädter W.O.	§. 6. ganz allgemein.
Bremer W.O.	v. 1712. Art. 55. }
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 46. }
Altenburger W.O.	Kap. V. §. 9. } eigener Wechsel.
Offenbacher W.O.	§. 46. }
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 46. }

17) Auch für diese Eigenschaft läuft nach einigen Wechsel-

nur durch Hereinziehen des unterliegenden Verhältnisses möglich ist, die Verjährung des Rechts aus dem Wechsel soll also das Summenversprechen in ein Schuldversprechen verwandeln. Diese Verwandlung macht die Indossatare nicht zu Cessionaren, obgleich sie, weil sie nicht aus einem Summenversprechen, sondern aus einer Schuld klagen [18]), alle Einreden treffen. b. Nach andern Wechselordnungen gilt der Wechsel, als sei er bezahlt [19]), wonach sich die Wirkung der Verjährung auf das unterliegende Verhältniß von selbst bestimmt. c. Nach noch andern Wechselordnungen haftet der Wechselschuldner, soweit er mit dem Schaden des Wechselinhabers bereichert ist [20]). d. Gemeinrechtlich ist weder die Bereicherung bestimmend, noch ist der Wechsel als bezahlt, d. h. durch Erfüllung getilgt, noch als Schuldschein, noch auch als gar nicht gegeben zu behandeln. Gemeinrechtlich bestimmt sich die Wirkung der Verjährung eines Wechselversprechens auf das diesem Wechselversprechen unterliegende Verhältniß eben nach diesem unterliegenden Verhältniß, also nach dem Wechselschluß [21]). Die Wirkung läßt sich,

---

ordnungen eine kurze Verjährung, z. B. vom Verfalltag 5 Jahre. Frankfurter W.O. von 1739. Art. 46., von 1844. Art. 46.

18) Vgl. auch oben Bd. 1. §. 131. Text zu Note 1. 2. 5.

19) Würtemberger W.O. Kap. IV. §. 36. bei Tratten.
Braunschweiger W.O. Art. 45. ganz allgemein.
Leipziger W.O. §. 32. bei Tratten.
Offenbacher W.O. §. 46. bei nicht protestirten Tratten.
Altenburger W.O. Kap. V. §. 9. bei Tratten.
Jeversche W.O. §. 21. bei nicht protestirten Tratten.
Bremer W.O. von 1712. Art. 55. } bei nicht protestirten Tratten.
Frankfurter W.O. von 1739. Art. 46. }

20) Dessauer W.O. §. 55. 83.

21) Z. B. Wenn ein Schuldner seinem Gläubiger einen

weil dieses Verhältniß der mannigfaltigsten Art seyn kann, nicht ohne Weitläuftigkeit bestimmen, und daher schweigen die meisten Wechselordnungen von derselben [22]). Was die Wirkung der Verjährung eines Wechselversprechens auf ein anderes Wechselversprechen betrifft, so ist die Frage eine allgemeinere, nämlich die: welche Wechsel ein Wechselgläubiger seinem Wechselschuldner unversehrt einzuliefern hat [23]).

Wechsel giebt (Accept, Tratte, Indossament, eigenen Wechsel), so ist zu unterscheiden, ob es geschah an Zahlungsstatt, oder Zahlungshalber. Im erstern Fall ist die Schuld durch den Wechselvertrag getilgt, also die Verjährung des Rechts aus dem Wechsel auf sie ohne Einfluß. Im letztern Fall ist die Schuld ungetilgt, nur das Recht aus dem Wechsel ist weggefallen, dieß ist der einzige und kein geringer Nachtheil der Verjährung.

22) So namentlich die Note 15 angeführten Wechselordnungen.

23) Daß das Accept verjährt ist, nicht aber auch der Regreß, kann nicht leicht vorkommen, weil es selten ist, daß das Accept in kürzerer Zeit verjährt als der Regreß.

Vierundzwanzigster Abschnitt.

Der Wechselproceß.

Quellen und Zeugnisse.

Leipziger H.G.O.	v. 1682. (Zim. II, 1. S. 179.
Sächsische Gesetze	v. 1660. 1681. 1682. 1718. 1719. 1720. 1725. 1726. 1746. 1773. 1780. (Zim. II, 1. S. 171. 265. 177. 204. 266. 208. 216. 217. 219. 253. 261.) 1831. 1835. 1835. 1835. (Mei. I. S. 419. 420. 422. 423.)
Sächsische E. P. O.	v. 1724. §. XII. (Zim. II. 1. S. 214.)
Lübische Voo.	v. 1662. 1669. 1706. 1738. (Zim. II. 1. S. 274—276.)
Dänisch-norweg. W.O.	v. 1681. §. 20. 22. 23. 25. 27.
Braunschweiger W.O.	Art. 2. 3. 58.
Braunschweiger Resolut.	v. 1751. (Zim. I, 2. S. 159.)
Reussische W.O.	v. 1717. §. 3—10. 15.
Österreichische W.O.	v. 1717. Art. 49. 54.
Nürnberger W.O.	Cap. X. §. 1—3.
Jeversche W.O.	§. 26. 27.
Churpfälzische W.O.	Art. 15. 59. 61. 62. 65. 70—72.
Hamburger Add. Art.	v. 1729. No. 1. (Zim. II, 1. S. 110.)
Gothaische W.O.	§. 2. 13.
Hanauer W.O.	§. 4. 5. 8. 9.
Hanauer W.G.O.	v. 31. Januar 1737. Art. 1—16. (Zim. II, 1. S. 114.)
Hanauer Hof-G.O.	v. 1747. §. 188—191. (Zim. II, 1 S. 119.)

Schlesische W.O.	Art. XL. §. 1. 2.
Frankfurter W.O.	v. 1739. Art. 35.
Schwedische W.O.	v. 1748. Art. XI. §. 3. 4.
Altenburger W.O.	Kap. V. §. 1—15.
Rudolstädter W.O.	§. 1. 2.
Würtemberger W.O.	Kap. V. §. 1. — IX, 3.
Österreichische W.O.	v. 1763. Art. 48. 53. Anhang W. u. Mercantilgericht. I. II. III.
Österreichische Gesetze	vom 6. April 1789., 16. März 1811. (Zim. II, 2. S. 159. 166.), 1823. (Mei. I. S. 51.).
Oberlausitzer W.O.	§. 14—18.
Augsburger W.O.	Kap. X. §. 1—13.
St. Gallener W.O.	Tit. XI. §. 1—4. XII, 1—4.
Baierisches W. und Mercantilgericht.	Kap. I—XI.
Botzener Satzungen.	§. 28—52.
Preußisches L.R.	§. 783. 914—921. 924. 925.
Cöthensche W.O.	Art. 9—11. 13. 14. 19. 21.
Züricher W.O.	B, 1—5.
Code de commerce.	Art. 157. 172.
Rheinisches Hgb.	Art. 157. 172.
Badisches Handelsrecht.	Satz 157. 172. 186aa. 186ac. 189a.
Baseler W.O.	§. 54.
Naumburger W.O.	§. 1—19.
Weimarsche W.O.	§. 213—268.
Codice p. l. d. S.	Art. 156. 171.
Frankfurter interim. Proc. O.	v. 1819. Art. 77—105.
Reussische W.O.	v. 1820. §. 211—265.
Regolamento.	Art. 151. 166.
Hannoversche W.O.	§. 42. 45—54.
Dessauer W.O.	§. 121—152.
Dänische W.O.	v. 1825. §. 67—72.
Rostocker W.O.	§. 10.
Offenbacher W.O.	§. 5—8.
Codigo de comercio.	Art. 543—545. 546. 580.

Waadtländer W.O.	Art. 52. 87—89. 91.
Coburgische W.O.	§. 6—9.
Russische W.O.	§. 103—123. 134—141.
Ungrischer XV. Gesetzart.	Theil. II. §. 1—228.
Flensburger W.O.	§. 3. 85—105.
Bremer W.O.	Art. 132—154.
Frankfurter W.O.	v. 1844. Art. 35.
Würtemberger Entwurf.	Art. 919—957. 973—996.
Holsteinscher Entwurf.	§. 3. 86—106.
Braunschweiger Entwurf.	§. 2. 96—114.
Österreichischer Entwurf	v. 1843. §. 5. 276—324.
Nassauer Entwurf.	§. 11. 152—178.
Sächsischer Entwurf über Schuldarrest u. Wechselproceß.	§. 1—57.
Preußischer Entwurf.	§. 90—98.
Mecklenburger Entwurf.	Art. 140—169.

Literatur.

Riccius exercitatio XVII. de processu cambiali. Goettingae 1781.

J. F. Ludovici Einleitung zum Wechselproceß. Mit Zusätzen von J. G. Schlitte. Aufl. 10. Halle 1753.

P. C. Scherer der Wechselproceß. Ausg. 2. Erlangen. 1818.

Daniels W.R. §. 105—112.

Bender W.R. Bd. 2. §. 447—468.

Pöhls W.R. Bd. 2. §. 349—355.

Treitschke Encyclopädie. Bd. 2. S. 204—270. S. 399. 400. 439—441.

Liebe Entwurf. S. 196—205.

Mecklenburger Entwurf. Art. 140—169. S. 191—213.

§. 304.

Die processualische Wechselstrenge und die Wechselhaft.

Die processualische Wechselstrenge befaßt den gesammten Wechselproceß, also das gerichtliche Verfahren zur Gel-

tendmachung der Rechte aus einem Wechsel, sie begreift mithin auch die Wechselhaft, welche man oft recht eigentlich die Wechselstrenge nennt. Der Wechsel hat seine Bedeutung weit mehr durch die materielle Wechselstrenge als durch die processualische, an manchen Orten fehlt daher die letztere, d. h. fehlt ein den Wechseln eigenthümliches Verfahren, indem ein solches für Handelssachen, welchen die Wechselsachen beigezählt werden, besteht. Die Wechselhaft, d. h. der Personalarrest des Wechselverpflichteten ist entweder Vollstreckungsmittel nach gesprochenem Urtheil oder schon vorher Sicherungsmaaßregel. Zu jenem Zweck wie zu diesem tritt sie in den Particularrechten unter verschiedenen Voraussetzungen ein, am strengsten ist offenbar das Verfahren, wenn sie nichts weiter voraussetzt [1]) als Anerkennung des Wechsels, wo dann die Vertheidigung aus dem Gefängniß heraus geführt wird. Die übrige Wechselstrenge ist ebenfalls in den Particularrechten sehr verschieden in verschiedenen Beziehungen, z. B. in Betreff der Fristen, der zulässigen Einreden [2]), Beweismittel, Cautionen, Präjudize, Widerklagen, Rechtsmittel. Bei dieser großen Verschiedenheit ist es kaum lohnend, die Particularrechte nach der processualischen Wechselstrenge zu classificiren [3]). Die folgende Darstellung ist daher ohne Classification auf Angabe dessen, was in den verschiedenen

1) Dieß kommt hie und da nur gegen Fremde, oder Officiere, oder Juden vor.

2) D. h. hier nur solcher Einreden, welche dem Proceß angehören.

3) Drei Classen macht Bender W.R. Bd. 2. §. 447. S. 315—319. und eben so Mittermaier. Aufl. 6. §. 353. Sie unterscheiden aber nur nach der Wechselhaft und auch so nicht ausreichend.

Particularrechten sich findet, und auf die Grundzüge beschränkt. Die processualische Wechselstrenge kann nicht durch Vertrag begründet werden, mithin auch nicht durch die Clausel „aller Orten wo zu treffen", sie muß gesetzlich oder durch Gewohnheitsrecht begründet seyn; denn es giebt keinen Conventionalproceß vor dem Richter [4]). Der Wechselproceß unterscheidet sich vom ordentlichen Proceß, vom Executivproceß und vom Arrestproceß.

§. 305.
Die Wechselklage.

Was den Gerichtsstand [1]) betrifft, so sind die ordentlichen Gerichte competent, wenn nicht ein eigenes Wechselgericht oder Handelsgericht besteht. Die Clausel „aller Orten wo zu finden" enthält eine prorogatio jurisdictionis. Die Klage, um das Recht aus einem Wechselversprechen zu verfolgen, kann schriftlich eingereicht oder mündlich angebracht werden. Die Klage setzt voraus die Vorlegung derjenigen Wechsel und sonstigen Urkunden, durch welche und aus welchen die Verpflichtung des Beklagten und das Recht des Klägers vollständig begründet ist und erhellt. Die Urkunden sind im Original oder in Abschrift oder in Original und Abschrift vorzulegen. Diese Urkunden sind nach Umständen die Tratte, die Tratte mit dem Accept, der eigene Wechsel, Indossamente, Proteste, Courszettel, Retourrechnungen, verschiedene Atteste, Duplicate, Copien. Das ganze Klagfundament muß urkundlich liquid seyn.

---

4) Vgl. Bender W.R. Bd. 2. §. 448a.

1) Vgl. Bender W.O. Bd. 2. §. 452—454. S. 353—366.

§. 306.

Weiteres Verfahren.

Prüfung der Klage, ob rechtsbegründet. Wenn dieß der Fall, dann ein Zahlungsbefehl mit Anberaumung eines Termines, oder ohne jenen nur erst diese. Die Ladung einmal, auch zweimal, sogar dreimal. Der Termin in kurzer Frist, z. B. an demselben Tage, binnen 6, längstens 48 Stunden, doch kommt auch vor in 3, in 8, in 14 Tagen. Im Fall des Ungehorsams, daß der Beklagte nicht erscheint, wird seine Handschrift als anerkannt angenommen, und er mit Einreden ausgeschlossen, und die Vollstreckung des Zahlungsbefehls auf den ersten oder wiederholten Antrag erkannt. In dem Termin, wenn beide Theile erschienen sind, Vorlegung der Urkunden im Original. Der Beklagte hat über die ihn verpflichtende Namensschrift, nicht über den Inhalt des Wechsels sich zu erklären, ob er sie anerkenne oder abläugne [1]). Nur seine Namensschrift, also nur sein Wechselversprechen hat er anzuerkennen, nicht auch andere, daher der Indossant nur [2]) sein Indossament, nicht auch die Tratte. Ein Dreifaches ist nun möglich. 1. Abläugnen des Beklagten. Der Kläger hat dann das Recht die Ausschwörung des Diffessionseides zu verlangen, und hat im Wechselproceß entweder nur dieses Recht, oder auch das Recht, den Beweis der Echtheit der Namensschrift zu versuchen und nach mißlungenem Beweis die Ausschwörung des Diffessionseides zu verlangen. 2. An-

1) Man muß aber unterscheiden, ob der Wechsel fehlerfrei ist oder nicht. Vgl. hierüber den mecklenburger Entwurf. Art. 146—148. und S. 194—196.

2) Treitschke Encyclopädie. Bd. 1. S. 453.

erkennung der Namensschrift ohne Einreden. Dann Zahlung oder Wechselhaft. Aut solve aut mane. Oder 3. Anerkennung der Namensschrift mit Einreden. Unstatthafte Einreden werden verworfen, statthafte aber illiquide aus dem Wechselproceß heraus zum separaten Verfahren verwiesen [3]), entweder unter Depositon oder Caution, oder ohne alle Sicherstellung [4]). Statthafte und liquide Einreden veranlassen ein weiteres Verfahren im Wechselproceß.

§. 307.

Einreden.

I. Statthafte Einreden. Welche peremtorischen Einreden dem Recht aus einem Wechselversprechen entgegenstehen, ist nicht eine Proceßfrage und bereits erörtert. Was die dilatorischen betrifft, so sind entweder alle unstatthaft, oder es sind einige für unstatthaft erklärt, z. B. jeder Cautionsantrag, die Einrede des verdächtigen Richters, oder einige für ausschließlich statthaft erklärt, z. B. nur diejenigen „welche wesentliche Punkte des Processes betreffen", oder „welche die Competenz des Gerichts oder wesentliche Mängel des Processes zum Gegenstand haben." II. Liquide Einreden. Die Liquidität bestimmt sich durch die Zeit des Beweises und die Beweismittel. Die Zeit. Der Beweis muß vorliegen entweder in demselben Termin („sofort," "in continenti", „ohne allen Verzug", „ohne einige Frist", „auf der Stelle",) oder in einem neuen nahen Termin („binnen 24 Stunden"). Die Beweismittel sind 1. öffentliche Urkunden. 2. Privaturkunden,

3) Parömie: Geld vor Recht nach.

4) Vgl. hierüber den mecklenburger Entwurf. S. 198—201. zu Art. 156.

deren Anerkennung oder Diffession vom Kläger verlangt werden darf. Auf das dann zu edirende Handelsbuch des Klägers, nicht aber auf das eigene darf der Beklagte sich berufen. Editionsgesuche sind aber nach manchen Particularrechten unstatthaft. 3. Zeugen sind entweder unzulässig oder zulässig. 4. Eidesdelation ist entweder zulässig oder unzulässig. 5. Augenschein, Geständniß, und Rechtsberufung ist immer zulässig.

§. 308.

Weiteres Verfahren.

Auf statthafte und liquide Einreden erfolgt Einlassung und Replik des Klägers. Zur Einlassung gehört die Anerkennung oder eidliche Diffession der recognoscibeln Urkunden. Statthafte Repliken sind im Wechselproceß entweder nur dann zulässig, wenn sie liquid sind, sofort oder in einem neuen Termin, der nicht weit hinausgeschoben werden darf, oder selbst dann, wenn sie illiquid sind. Auf liquide Einreden sind keine andere Duplik en, als sofort liquide zulässig. Das Erkenntniß ist in demselben Termin, in welchem die Verhandlungen geschlossen sind, oder bald darauf („möglichst bald") zu fällen und zu publiciren. Durch Rechtsmittel wird die Vollstreckung des Zahlungsbefehles nicht aufgehalten, sie haben keinen Suspensiveffect [1]). Die Partei, welche ein Rechtsmittel einlegt, hat zuweilen kein Recht auf Sicherstellung wegen der Vollstreckbarkeit des spätern abändernden Urtheiles. Die Vollstreckung des Zahlungsbefehles, dem der Beklagte nicht genügt hat, geschieht

1) So auch der J.R.A. von 1654. §. 107. Dieser verstellt das Recht auf Sicherstellung zum richterlichen Ermessen.

in kurzer Zeit, nachdem derselbe dem letztern zugekommen ist (am folgenden Tage, in 24 Stunden, in 3 Tagen). Der Kläger darf zur Vollstreckung des Zahlungsbefehles stets die Execution in das Vermögen des Beklagten, meistens sogar die Personalhaft (die Wechselhaft) desselben, und oft sogar die Verbindung beider Vollstreckungsarten verlangen; er darf auch die getroffene Wahl ändern, beliebig oder einigemal. Die Personalhaft tritt als Vollstreckungsmittel nicht gegen Jedermann ein. Ausgenommen von derselben, wechselunfähig in diesem Sinn, sind in den verschiedenen Particularrechten verschiedene Classen von Personen [2]). Auch ist nach einigen Particularrechten die Personalhaft ausgeschlossen, wegen des besondern Verhältnisses zwischen dem Kläger und Beklagten (nahe Verwandtschaft, nahe Verschwägerung, Ehe), wegen des Lebensalters (70 Jahre), wegen der geringen Summe, und zuweilen in ihrer Dauer auf ein Maximum von Jahren, schlechtweg oder nach Maaßgabe der Summe, beschränkt [3]).

2) Vgl. oben §. 154. 155. No. I.

3) Vgl. den braunschweiger Entwurf. S. 202—205. und den mecklenburger Entwurf. S. 207—213.

Register

über den ersten und zweiten Band.

Die Zahlen verweisen auf die §§., die in Klammern eingeschlossenen Zahlen auf die Noten.

Abgeld. 66.
Abnahme der Waare. 81.
Accept. Form. 201.
— gedecktes. 137.
— versprochen vom Trassanten? 214.
Acceptation. 197—206.
— modificirte. 207.
— qualificirte. 207.
— Wirkung. 206.
Acceptationsvertrag. Form. 202.
— Inhalt. 204.
— Natur. 203.
of accommodation. 140.
Actiengesellschaft. 44 ff.
Activhandel. 14.
Adresse des Wechsels. 161. No 7.
Adreßzettel. 249. (6.)
Addrittura. 156. 173. 219. (14.)
Aller Orten wo zu treffen. 304. 305.
Amortisation der Papiere auf Inhaber. 56.
Anastasisches Gesetz bei Wechseln. 240. (28.)
Anerbieten. 57.
An mich selbst zu zahlen. 207. (1.) 208. (5.)
Annotation des Protestes. 211.
Zur Ansicht. 71.
Anweisung. 121 ff. 152. (3.) 161. (3.)
— kaufmännische. 127.
— keine Zahlung. 124.
Anzeige des Käufers. 84.
Arbitragerechnung. 156. (6.)
Arrha confirmatoria. 93.
— poenitentialis. 93.
Assecuranz auf Conjunctur. 104.
— des Credits. 106 ff.
— von Loosen. 105.
Assignation. 121 ff.
— weitere. 133.
Association en participation. 48.
Aval. 261.
Avis. 193.
Avisbrief. 190.
Auf baaren Fond. 137. 139.
Auf Besicht. 71.
Auf Credit. 137. 140.
Auf Deckung. 137. 140.

Auf gedeckten Credit. 137. 140.
Aufgeld. 66.
Auf Nachsicht. 71.
Auf Nachstich. 71.
Auf Nachziehn. 71.
Auf Probe. 71.
Auf Schuld. 137. 138.
Aufschießen der Waare. 83.
Aufs Kosten. 71.
„Auf Verlangen früher" 99. (3.)
Ausantworten der Waare. 81.
Ausfuhrhandel. 14.
Auslieferung der Wechsel. 244.
Ausscheidung. 74.
Baarkauf. 68. 69.
Baarzahlung. 113.
Banquier. 51.
Bechade. 288. (4. 5. 7.)
Begebbarkeit. 239.
Begebungsvertrag. Form. 212.
— Inhalt. 213. 214.
— Natur. 215. 216.
— des Indossanten. 234.
Bereicherung bei Wechseln. 220.
Bericht. 193.
Besicht. 71.
Bestellungswidrig. 82.
Betrug bei Wechseln. 298.
Bewahrer der Prima. 281.
Beweismittel im Wechselproceß. 307.
Bilance. 113.
Binnenhandel. 14.
Blancoaccept. 137.
Blancoindossament. 233. 279.
Blancowechsel. 161. (11.) 279.
Bon. 274.
Bürgschaft. 264. 265.
— unverkleidete. 266.
— verkleidete. 267.
Calculation. 12.
Cambia con la ricorsa. 156. (7.)
Cargadeur. 22.
Cassatorische Clausel. 280.
Casus bei Wechseln. 220. (4.)
„Ich cedire diesen Wechsel." 237. (9.)
Cession. 120. 227.
— des Rechts aus einem Wechsel. 227.
— successive. 133.
Collectivgesellschaft. 37. 6 ff.
Collision der Wechselrechte. 144. (10.)
— der Rechtsquellen. 9. 10.
— mehrerer Wechselintervenienten 256—258.
Commanditengesellschaft. 40 ff.
Commanditist. 40.
Commune. Se faire une commune. 90.
Compensation. 113.
— bei Wechseln. 296.
Competenz der Rechtsquellen. 10.
Complementar. 40.
Concurs. 225.
— bei Wechseln. 291. 292.
— mehrerer Wechselgeber. 292.
Confusio bei Wechseln. 300.
Conjunctur. 12.
Connossement. 80.
Contantkauf. 68. 69.
Contocourant. 113.
Contrahiren in eigenem oder fremdem Namen. 25. (1.)
Contraprotest. 224. (16.) 240. (4.)
Contremandiren bei Wechseln. 299.
Cours. 64.
— differenz. 86 ff.
— a drittura. 173.
Credit. 100.
— accept. 137.
— accept, gedecktes. 137.
— auftrag. 108. 109.
— brief. 108. (2.) 114. (6.)

Creditgeschäft. 100.
— kauf. 68. 69.
— papiere. 51.
— zahlung, reine und gedeckte. 137.
Darlehn. 111.
Datowechsel. 166.
Deckung. 137—140. 157.
— bei Wechseln. 194.
Decort. 66.
A decouvert. 137. 140.
Del credere. 107.
Delegation. 128 ff.
— weitere. 133.
De eo quod certo loco. 213. (9.)
Depositar der Prima. 281.
Depositengeld. 111. (8.)
Depositowechsel. 269. (5.)
Depositum, irreguläres. 111. (*)
Dies interpellat pro homine bei Wechseln. 174.
Differenzgeschäft. 102.
Discontiren. 246.
Disconto. 66. 246.
Discretionstage. 172.
Disponent. 22.
Dispositionsschein. 114. (5.)
Distantia loci. 160. 163. No 5.
Distancewechsel. 277.
Domicil des Wechsels. 174.
Doppelprämiengeschäft. 94. (1.)
Duplicate. 280. 281.
Duplik im Wechselproceß. 308.
Durchstreichen des Wechsels. 294.
Editionsgesuche im Wechselproceß. 307.
Effectiv bei Wechseln. 173.
Ehrenaccept. 251.
— intervenient. 254.
— intervention. 250 ff.
— mitacceptant. 263.
— tage. 172.
— zahler. 252.
Eigenthum an einem Wechsel. 289.
Eigenthumsindossament. 230.
Encassirungsmandat. 119 ff.
Einfuhrhandel. 14.
Einhändigung eines Wechsels. 150.
Einlösung der Tratte. 192.
Einreden bei Wechseln. 240. IV. V.
— aus dem unterliegenden Verhältniß bei Wechseln. 297.
— der Rückforderung bei Wechseln. 297.
Einreden im Wechselproceß. 307.
Empfangbarkeit der Waare. 82 ff.
Empfangen der Waare. 78.
Empfangsprämie. 92.
Empfehlung. 101.
Empfehlungskarte. 67.
Erbe des Wechselschuldners. 301.
Erkenntniß im Wechselproceß. 308.
Erkundigungspflicht für die institorische Klage. 31b.
Erlaß einer Wechselschuld. 296.
Erlöschungsclausel. 87.
Escompte. 99. (3.)
Etablissement. 19.
Exceptio non numeratae pecuniae (valutae) bei Wechseln. 297.
Extraditionsschein, 114.
Fallissement mehrerer Wechselgeber. 292.
Falsches Indossament. 286. 287.
Falsche Tratte. 284. 285.
Faveurtage. 172.
Fehler. 82.
Feiertage bei Wechseln. 171.
Fest und offen. 97.
Fingirter Rückwechsel. 219. No. 4. 240. II.
Firma. 36.
Fix bei Wechseln. 172. No. VI.
Formen f. die Wechselstrenge. 150.

Formvertrag. 185.
Formwidrigkeit bei Wechseln. 162.
„Frei von Obligo." 67. 81. 101.
„Frei von Obligo" im Indossament. 237.
Freundeskauf. 64. (14.)
„Für mich an mich selbst" 276. (7.)
Gefahr. Übergang. 73 ff.
Geld vor, Recht nach. 306.
Gelegenheitsgesellschaft. 48. (1.)
Gerichtsstand bei Wechseln. 305.
Gesellschaft a conto meta. 48. (1.)
Gewerbsregale. 16. (1.)
Gewinn. 12.
Girirbar. 239. (3.)
Gnadentage. 172.
Großhandel. 14.
Guter Glaube. 8. (1.)
Gutgewicht. 65.
Handel. 1. (1.)
— eigentlicher. 12.
Handelsbillet. 274.
Handelsfrau. 50.
— freiheit. 15.
— freiheit. Beschränkung. 16—18.
— gehülfin. 49.
— geographie. 1. (7.)
— geschäft, eigentliches. 12.
— geschäfte im Allgemeinen 57.
— geschäfte, uneigentliche. 13.
— geschichte. 1. (4.)
— gesellschaften. 34. 35. 37.
— gesetzbücher. 6.
— gilden. 16.
— local. 19.
— politik. 1. (8.)
— privilegien. 16.
Handelsrecht. 3.
— allgemeines. 5.
— europäisches. 4. 5.
Handelsrecht gemeines. 4.
— gemeines deutsches. 4.
— römisches. 3.
— particuläres. 4.
Handelsregal. 16. (1.)
Handelssachen. 13.
— statistik. 1. (5.)
— üsance. 7.
— verbot. 17.
— wesen. 2.
— wissenschaft. 1. 2.
— zweige. 14.
Handel, uneigentlicher. 13.
Handlungsdiener. 22.
„Hand wahre Hand" bei Wechseln. 289.
Hausirhandel. 14.
Herausgabe eines Wechsels. 150.
Heuergeschäft. 103.
Höckerhandel. 14.
Honorat. 253. 255.
Honortage. 172.
Hypothekwechsel. 268.
Jayerson. 288. (7.)
Identität der Personen. 300.
Indossabel. 239. (3.)
Indossament. 228.
— ohne Begebung. 234. (4.)
— zur Begebung. 230. (1.)
— Begränzung. 245.
— Blanco. 233. 279.
— eine Bürgschaft? 231.
— eine Cession? 231.
— Eigenthums- 230.
— eigentliches. 230.
— zur Eincassirung. 229.
— Form. 230. 233.
— „frei von Obligo". 237.
— „ohne Gewähr." 237.
— zum Incasso. 229.
— per modum cessionis. 230. (1.)
— in procura. 229.
— qualificirtes. 230. (1.)

Indossament. Rechtliche Natur. 231. 232.
— ohne Regreß. 237.
— eine Tratte. 232.
— uneigentliches. 229.
— in Vollmacht. 229.
— vollständiges. 230. (1.)
— Wirkung. 230.
Indossant und Indossat. 235.
Indossant, seine Verpflichtung. 237.
Indossat. 235.
Indossatar gegenüber dem Trassaten. 238.
Institor. 20 ff.
— kaufmännischer. 21.
— Substitution. 32.
— unerlaubte Handlgn. 33.
Institoren, mehrere. 32.
Institorische Klage. 27a. ff.
Interimsschein. 178.
Interimswechsel. 178.
Intervention bei Wechseln. 248 ff.
Interventionsprotest. 259.
Irrthum bei Wechseln. 298.
Juden 16. (6.) 17. (4.) 154. (5.) 171. (7.) 174.
J. R. A. 143. (1.) 308. (1.)
Juristenrecht. 7. 8.
— bei Wechseln. 143.
Kauf. 63 ff.
Kauffrau. 50.
Kaufmann. 12. 15—18.
Kaufmännische Rechte. 19.
— Verbindlichkeiten. 19.
Kaufpreis. 64 ff.
— Berechnung. 65.
— Verzinsung. 65.
Kellerwechsel. 283. (5.)
Kleinhandel. 14.
Kramhandel. 14.
Laesio enormis. 64.
Landhandel. 14.
Legitimation. 287.
Legitimation bei Wechseln. 247.
Lehrling. 22.
Lieferungskauf. 70.
— prämie. 92.
Liquidität im Wechselproceß. 307.
Literatur des Handelsrechts. 11.
— des Wechselrechts. 148.
Loos. 103.
Mamre. 269. Anm.
Markt. 12.
Marktpreis. 64.
Medio bei Wechseln. 165.
Mese. Wechsel per tutto il mese. 165.
Meßwechsel. 169.
Mitacceptant. 263.
Mitindossant. 262.
Mittrassant. 262.
Modificirte Zahlung. 208.
Mora. 87.
— bei Wechseln. 213. (8.)
Nachgeschäft. 98.
Nachhonorirung des Trassaten. 260.
Nach Muster. 72.
Nachpapiere. 98.
Nachtage. 172.
Natur der Sache. 8.
— bei Wechseln. 143.
Negociabel. 239. (3.)
Auf Noch. 98.
Mit Noch. 98.
Nochgeschäft. 98.
Nochpapiere. 98.
Nothadresse. 249.
— unechte. 195.
Notification des Protestes. 224.
Notiren des Protestes. 211.
Offene Handelsgesellschaft. 37b ff.
Offerte. 57.
Opération de primes contre primes. 94. (1.)
Ordre. Wirkung des Worts. 239.
„Nicht an Ordre." 241.

Ordreaccept. 239.
— indossament. 239.
— tratte. 239.
— wechsel. 239.
Pactum de cambiando. 176.
Papier. 51.
Papiere an getreue Inhab. 54. (5.)
— auf Inhaber. 54.
Papiergeld. 51. 54.
— d. Wechsel? 216. No 22.
Pareres. 7.
Partita. 134. (1.)
Passivhandel. 14.
Perfection d. Wechselverträge. 243.
Personalhaft s. Wechselhaft.
Personenidentität. 300.
Pfand bei Wechseln. 268.
Platzbillet. 274.
— handel. 67.
— protest. 210.
— wechsel. 277.
„Ou plutôt à volonté 99. (3.)
Präcise Wechsel. 165.
Präcise bei Wechseln. 165. 172. No VI.
Präjudicirter Wechsel. 220. 221.
Prämie. 91.
Prämiengeber. 91.
— geschäft. 91. 93.
— nehmer. 91.
Pränumerationskauf. 68. 69.
Präsentation. 188.
— zur Acceptation. 199.
— zur Zahlung. 191.
Praxis bei Wechseln. 143.
Preiscourant. 67.
— differenz. 86.
Prima. 280.
Probe. 67. 72.
Nach Probe. 72.
Zur Probe. 72. IV.
Procura des Institor. Inhalt. 31a.
— Kundmachen. 31c.
— Zurücknahme. 31b.
Proformawechsel. 283. (4.)
Prolongation der Wechselverpflichtung. 293.
Prolongationsgeschäft. 90.
Prorogation der Messe. 169. (3.)
Protest. 210.
— Mangel Annahme. 222.
— Mangel Zahlung. 217.
Punctation. 62.
Quarta. 280.
Quellen und Zeugnisse des Handelsrechts. 6. 7.
— des Wechselrechts. 143.
Quinta. 280.
Quitung bei Wechseln. 192. 294.
Rabatt. 66.
Realisirungsgeschäft. 89.
Recht auf den Wechsel. 150. 289.
Rechtsmittel im Wechselproceß. 308.
Rectawechsel. 239. 241.
Refractie. 83.
Regreß auf das Interesse. 218. V.
— Mangel Annahme. 223.
— Mangel Zahlung. 217.
— nahme. 219.
— per ordinem. 240.
— per saltum. 240.
— springender. 240.
— summe. 157. 218. 240. I.
Regulärwechsel. 193. (2.)
Reichsschluß von 1671. 143. (1.) 297. (4.)
Reihenregreß. 240.
Reisende. 22.
Replik im Wechselproceß. 308.
Report. 90.
Resolutivclausel. 87.
Respecttage. 172.
Respittage. 172.
Retourrechnung. 240. I.
Retour sans frais. 217. (1.)
Retour sans protêt. 217. (1.)
Retourwechsel. 178. (3.)

Reugeld. 93.
Römisches Recht bei Wechseln. 142. (2.)
Rücktratte s. Rückwechsel.
Rückwechsel. 178. (3.) 219. 240. I—III.
— fingirter. 219. 240. II.
Sackgeld. 173. (3.)
Saldo. 113.
Sammlungen der Wechselgesetze. 146.
Schedaroth. 269. Anm.
Schluß auf fest und offen. 97.
Schriftliche Verträge. 58—61.
Schuldscheine mit der Wechselclausel. 273.
Scontration. 134 ff.
Secunda. 280.
Securitätsprotest. 225.
Seehandel. 14.
Separatconcurs. 19. (8.)
Sicherheitsprotest. 225.
Sichttage. 172.
— wechsel. 167.
Solawechsel. 269. (4.)
Solve aut mane. 306.
Spaccio. 193.
Speculation. 12.
Speculationsgeschäft. 12. 88.
— verein. 48. (1.)
Speditionsgüter. 14.
Spiel. 102. 103.
Wechsel aus einer Spielschuld. 297. (1.)
Sponsio. 102.
Staars. 269. Anm.
Staatspapiere. 52. 53.
Statistik des Wechselrechts. 142.
Steller. 96.
Stellgeschäft. 96.
Stille Gesellschaft. 40. (2.)
Summenversprechen. 149. 181. 182.
„Täglich". 99.
Tagskauf. 70.
Tagwechsel. 165.
Tertia. 280.
Theilzahlung. 208.
Theorie des Handels. 2.
Tod des Wechselschuldners. 301.
Tourton et Ravel. 288. (4.)
Tradition. 78.
Transitogüter. 14.
— handel. 14.
Trassant und Trassat. 205.
Tratte und Anweisung. 179. (3.)
Tratte und Delegation. 179. (4.). 181. (2.)
Tratte. Form. 160. 161.
— Gang. 159.
— Unwesentlicher Inhalt. 163.
Treu und Glauben. 8. (1.)
Trödelhandel. 14.
Überall wo zu treffen. 174.
Übergabe der Waare. 78.
Unfähigkeitsprotest. 210.
Unterliegende Verhältnisse beim Wechsel. 184.
Untersuchung der gekauften Waare. 84.
Usowechsel. 168.
Valuta. 157. 177.
— feste. 158.
— veränderliche. 158.
— clauseln } 177. 229. (5.)
— formeln }
— verhältniß des Indossaments. 236.
Variationsrecht. 240.
Vereinigungsspeculation. 90.
Verfälschte Tratte. 288.
Verfallzeit des Wechsels. 164.
Verfolgung eines Wechsels. 289.
Vergünstigungstage. 172.
Verhandelbar. 239. (3.)
Verjährung der Wechselforderung. 303.

Verkäufer, seine Verpflichtung. 77.
Verpfändung von Creditpapieren. 110.
Verwahren der Waare. 77.
Vindication der Papiere auf Inhaber. 55.
— eines Wechsels. 289.
Virement. 134. (1.)
Vollstreckung im Wechselproceß. 308.
Waare. 12.
Waare beim Kauf. 63.
Waarenkunde. 1. (3.)
Waarenumsatz. 12.
Wahlrecht. 91.
Wandelclausel. 99.
— geschäft. 99.
Wechsel, abhandengekommener. 289. 290.
— adressirter. 249.
— ähnliches. 274.
— Arten. 151.
— aussteller. 180. (5.)
— unter Bedingung. 170.
— nach Belieben. 170.
— Character. 149.
— clausel. 161.
— contirter. 156. (4.)
— copie. 176. 282.
— cours. 158.
— domicilirter. 174. (2.) 176. 278.
— duplicate. 176. (19.)
— eigener. 269—272.
— eigentrassirter. 275.
— entwürfe. 148.
— fähigkeit. 153. 154. 155.
— fähigkeit, objective. 153.
— fähigkeit, subjective. 154.
— fälschung. 283 ff.
— fehlerfreier. 306. (1.)
— auf eine Frist. 170.
— f. fremde Rechnung. 195.
— geber 180. (4.)
Wechsel, gedeckter. 268.
— gemachter. 160. (10.)
— haft. 149. 304. 308.
— von der Hand. 160. (10.)
— klage. 305.
— klage des Trassanten. 205.
— kunde. 141.
— nehmer 180. (4.)
— offener. 161. No. 6.
— ordnungen. 144. 145.
— ordnungen. Nachweisung. 147.
— an Orten ohne Wechselrecht. 152.
— an eigene Ordre. 276.
— Papiergeld? 216. No. 22.
— pari. 158. (3.)
— personen. 157.
— a piacere. 170.
— präjudicirter. 220. 221.
— proceß. 304 ff.
Wechselrecht. 142.
— auf Anweisungen angewandt. 127.
— allgemeines. 142.
— deutsches. 142.
— europäisches. 142.
— gemeines. 142.
— gemeines deutsches. 142.
— gesetzliches. 143.
— gewohnheitliches. 143.
— particuläres. 142.
— wissenschaftliches. 143.
Wechselreiterei. 196.
— schluß. 176.
— stempel. 160. (4.)
— strenge. 149.
— strenge, materielle. 149.
— strenge, processualische. 149. 304.
— summe. 157. 161—173.
— todter. 269. (3.)
— trockener. 269. (1.)

Wechselübertragung. 226.
— unechter. 273.
— uneigentlicher. 269. (2.)
— unfähigkeit. 308.
— unfähigkeit, spätere. 302.
— unfähigkeit. Wirkg. 155.
— üsance. 143.
— uso. 168.
— ohne Verfallzeit. 170.
— in Verkaufscommission. 297. (8.)
— verlorener. 289. 290.
— verschiedene in, auf, mit einander. 151.
— versprechen. 182. 183.
— verträge. 179.
Wechselvertrag accessorischer Vertrag? 216. No 11.
— Anweisung. 216. No 13.
— Assecuranz? 216. (6.)
— Auslobung? 216. (17.)
— Cession? 216. (5.)
— eigenthümlicher Vertrag. 216. No 18.
— Einlösungsversprechen. 216. No 19.
— ein Formvertrag. 185.
— Form. 180.
— Garantie? 216. No 24.
— Innominatcontract? 216 No 7.
— Intercession? 216.
— Kauf? 216. (1.)
— Literalcontract. 216. No 20.
— Mandat. 216. No 6.
— Natur. 186.
— ein mixtum. 216. No 14.
— Schenkung. 216. No 15.
— kein Vertrag? 216. No 16.
— Zahlung? 216. (10.)
— Zahlungsmittel. 216. No 21.
Wechsel à volonté. 170.
— eine Waare. 156.
— wesen. 141.
— wissenschaft. 141.
— zahlung. 173.
Weigerungsprotest. 210.
Werthformeln. 177.
Werth der Tratte, vierfacher. 158.
Wesen des Wechsels. 149.
Wette. 102. 103.
„Wie zu besehn." 71. 82. (23.)
Windhandel. 93. (6.)
Windprotest. 210.
Wissenschaftliches Recht. 8.
„Zahlbar bei mir selbst." 278. (3.)
Zahlstunden. 164. 169. (1.)
Zahltag. 164. 172. (32.)
Zahlung im Allgemeinen. 112.
— a conto. 113. III.
— mit geschlossenem Beutel. 134. (1.)
— gedeckte. 137.
— eines Wechsels. 189 ff. 295.
— eines Wechs. ist dare. 187.
Zahlungsart bei Wechseln. 175.
— mandat. 114 ff. 190.
— ort bei Wechseln. 161. No 7. 174.
— zeit bei Wechs. 161. 164.
Zahlung nach Verfall. 208.
— vor Verfall. 208.
— modificirte. 208.
Zeichen, kaufmännisches. 79.
Zerstörung des Wechsels. 294.
Zinsfuß. 111. z. E.
Zug um Zug. 68.
Zurückgeben des Wechsels. 294.
Zwang bei Wechseln. 298.
Zweck der Tratte. 156.
Zweiprämiengeschäft. 94.
Zweischneidiges Prämiengeschäft. 95.
Zwischenhandel. 14.

Berichtigungen.

S. 110. Z. 7. statt: er lies: derjenige, welchem ein Wechsel versprochen worden ist.

S. 148. der Satz Z. 21. bis 26. ist in Gemäßheit des §. 235. S. 300. bis 303. zu berichtigen.